

15/12

﴿ الجزء الحادى والعشرون من ﴾

كِتَابُ

الْمَبْسُوطِ لِشَيْخِنا
الْحَنِيفِ

وكتب ظاهر الرواية أتم * ستا وبالأصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيبانى * حرد فيها المذهب النعمانى
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
وبجمع الست كتاب الكافى * للعالم الشهيد فهو الكافى
أقوى شروحه الذى كالشمس * مبسوط شمس الامة السرخسى

﴿ تنبيه ﴾ قد بانتر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جماعة ن ذوى الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(أول طبعة ظهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿ حقوق الطبع محفوظة للمترجم ﴾

المحتاج محمد فندي شيبانى المعري البغدادى

بمطبعة البغدادى كبرياى محاذية بصر

منه الخدمة ببعض ما ذكرنا لم يجوز لأن الشراء لفظ خاص وضع لتمليك مال بـمال والموصي
 له بالخدمة لا يملك تملكه من الوارث بخلاف لفظ الصلح (ألا ترى) أن المدعى عليه بعد
 الإنكار لو صالح المدعى على شيء لم يصير به مقرا حتى إذا استحق عاد على رأس الدعوى ولو
 اشترى منه المدعى صار مقرا له بالملك حتى لو استحق البذل لرجع بالمدعى ولو قال أعطيتك
 هذه الدار مكان خدمتك أو عوضا عن خدمتك أو بدلا من خدمتك أو مقاصة بخدمتك
 أو على أن تترك خدمتك كان جائزا لأنه ذكر معنى الصلح وتصحيحه بطريق اسقاط الحق
 ممكن من الوجه الذي قلنا في الصلح ولو قال أهب لك هذه الدار على أن تهب لي خدمتك
 كان جائزا إذا قبض الدراهم لأن لفظة الهبة في معنى لفظ الصلح حتى يستعمل في الاسقاطات
 كما في التملكات بخلاف لفظ البيع (ألا ترى) أن هبة المبيع من البائع قبل القبض يكون
 آفة إذا قبله البائع بخلاف البيع وقد طعن بعض مشايخنا رحمهم الله في هذا الفصل فقال الهبة
 بشرط أموض تم تبعا فتصير عند القبض بمنزلة ما لو صرحا بلفظ البيع وقد بينا أن ذلك
 لا يجوز وكما يستعمل الهبة في الاسقاطات مجازا فكذلك البيع (ألا ترى) أنه يبيع العبد من
 نفسه ويبيع المرأة من نفسها ويكون ذلك اسقاطا لموض بعبارة البيع ولكننا نقول الهبة بشرط
 الموض ثبت فيها حكم البيع ولا يعتبر لفظة البيع والبطالان هنا باعتبار لفظ البيع ولكننا نقول
 لا يحكم بالبيع لأن موضوعه لفظ خاص بتمليك مال والثاني أن لفظ الهبة إنما يعتبر بعبارة
 بالتقاضي من الجائين وذلك غير متحقق هنا فالقبض لا يجري من الوارث للخدمة هنا في
 الحال ولا فيما بعده لأننا لو صححنا هنا بطريق الاسقاط والمسقط بلا شيء فلا يتصور القبض
 فيه ليصير به بعبارة الوارث اثنين فصالحه أحدهما وصرحا بتمليك الخدمة منه بموض
 ولا يمكن تصحيحه اسقاطا ولكنه بمنزلة الإحارة والموصى له بالخدمة لا يؤجر من الوارث
 ولا من غيره وإنما استحسننا إذا كان جميع الورثة لأن الخدمة تبطل ويصير العبد بينهم على
 الميراث وهو إشارة إلى طريق إسقاط الحق بقبض كما بينا ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب
 الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له في الثمن حق لأن حقه في الخدمة لا يكون أقوى
 من حق المستأجر والبيع نفذ من المالك برضا المستأجر ولا يثبت حق المستأجر في الثمن
 فهذا مثله وهذا بخلاف حق المرهن فإنه يثبت في الثمن إذا نفذ بيع الراهن برضاه لأن حق
 الموصى له في المنفعة والثمن بدل العين دون المنفعة وحق المرهن في العين لأن وجب عقد

الرهن ثبوت بد الاستيفاء له من مالية العين والتمن بدل العين وباليق يتحقق وصوله الى
 مقصوده وهو الاستيفاء فلها يتحول حقه الى الثمن وكذلك لو دفع بجنابة برضا صاحب
 الخدمة جاز لان الملك للورثة والمنفعة لصاحب الخدمة فيجوز دفعه بجنابة براضيهما وبطل
 به حق الموصي له لقوات محل حقه ولو قتل العبد خطأ وأخذوا قيمته كان عليهم أن يشتروا
 بها عبدا فيخدم صاحب الخدمة لان القيمة بدل العبد فيثبت فيه حق صاحب الخدمة كما
 كان ثابتا في المبدل وهذا لان الوصية بالخدمة وان كانت بالمنفعة فهي تتمدد الى العين حتى
 يستحق على الوارث تسليم العين الى الموصي له ويتم خروج العين من الثلث والموصي له
 لم يرض بسقوط حقه هنا لان القتل ما كان برضاه ليقوم البدل مقام الاصل في ابقاء حقه
 باعتباره بخلاف البيع فان هناك نفوذه كان باجازه وذلك منه اسقاط لحقه في الخدمة فلها
 يثبت حقه في الثمن ولو صالحوه على دراهم مسماة أو طعام أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق
 بموض لان حقه بمسد القتل باق كما كان قبله ولو قطعت احدى يدي العبد فأخذوا أرضها
 فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصي له بالخدمة اعتبار البدل الطرف ببذل النفس وان اصطالحوا
 منها على عشرة دراهم على أن يسلم له بينها والعبد أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بموض
 ولو أوصى لرجل بسكنى داره سنة أو حياته ثم مات وهو يخرج من الثلث فصالحوا الوارث
 منها على سكنى دارا أخرى سنين مسماة فهو جائز بطريق الحق اسقاط بموض لا بطريق
 المبادلة فان مبادلة السكنى بالسكنى لا تجوز ولو صالحه على سكنى دار أخرى حياته لم يجز لان
 المصالح عليه يملك عوضا وسكنى الدار من غير بيان العوض لا يجوز استحقاقها عوضا بالبيع ولا
 بالأجارة فكذلك الصلح بخلاف الموصى له فان السكنى هناك تملك بالوصية تبرعا بمنزلة
 العارية في حال الحياة فان صالحه على سكنى دار مسماة فأنهدمت بطل الصلح لقوات ما وقع عليه
 الصلح قبل دخوله في ضمانه ويرجع في داره الاولى فيسكنها حتى يموت ان كانت وصيته
 كذلك وان كانت سنة رجع بحساب ما بقي ولو كان أوصى له بفترة عيدة مدة فصالحه الورثة
 من ذلك على دراهم مسماة فهو جائز وان كانت غلته أكثر من ذلك لان تصحيح هذا الصلح
 بطريق اسقاط الحق دون المبادلة فلا يتمكن فيه الربا ولو صالحه أحد الورثة على أن تكون
 الغلة له خاصة لم يجز وان كانت الوصية له بفترة سنة أو أبدا لانها صرحا بالتملك وتملك غلة
 العبد بموض لا يجوز من أحد ولو استأجر منه العبد مدة معلومة جاز كما لو استأجره غير

الوارث بخلاف ما تقدم من السكني والخدمة لان الموصى له بالغة يملك أن يواجر فالثلة
لا تحصل الا به واجارته من الوارث ومن غيره سواء بخلاف الموصى له بالخدمة والسكني
وهذا بخلاف الاول فهناك بالصلح يملك الثلة من الوارث اذا وجدت وكانت عينه لا يجوز
تمليكها قبل الوجود وهنا انما يملك المنفعة بالاجارة وذلك صحيح كما لو كان المملك في الوجهين
مالك العبد فان أجره المستأجر بأكثر مما استأجره به تصدق بالفضل ان كان من جنسه
فيا يكل أو يوزن وقد بدا هذا في الاجارات ولو استأجره بثوب يهودى بعينه فأجر
بثوبين يهوديين طاب له الفضل لان الثوب ليس بمال الربا فلا يتحقق في هذا التصرف
الفضل الخالى عن العوض والوصية بثة الدار بمنزلة الوصية بثة العبد في جميع ما ذكرنا ولو
كانت الوصية بثة بثة بعينها أبدا فصالحه الورثة بعد ما خرجت ثمرتها وبانت منها ومن كل
غلة تخرج أبدا على حنطة وقبضها جاز بطريق تملك الثلة الخارجة بموض واسقاط الحق عما
يخرج بعد ذلك بموض واذا كان يجوز كل واحد منهما بأفراده فكذلك اذا جمع بينهما وان
صالحوه على حنطة سنة لم يميز لان ما في رؤس النخيل ثمر مكمل وبوجود أحد وصنى علة
ربا الفضل يحرم النساء فاذا بطل في حصة الموجود بطل في الكل لاتحاد الصفقة ولو صالحه
على شئ من الوزن نسيئة فهو صحيح لانه لم يجمع البسذلان أحد وصنى علة ربا الفضل ولو
صالحوه على ثمر لم يميز حتى يعلم أن الثمر أكثر مما في رؤس النخيل ليكون بمقابلة ما في رؤس
النخيل مثلها والباقي عوض عن اسقاط الحق في المستقبل فاذا لم يعلم ذلك تمكنت فيه شبهة
الربا فلا يجوز وان صالحوه من غلة هذا النخل على غلة نخل آخر أبدا أو سنين معلومة لم يميز
لان ما وقع الصلح عليه في معنى المبيع وتمليك غلة النخيل قبل خروجها بالمبيع لا يجوز وكذلك
لو صالحوه على غلة عبد سنين معلومة لان الثلة مجهولة وهى للحال مدومة فلا يجوز استحقاقها
عوضا بالمبيع وبالاجارة فكذلك بالصلح ولو أوصى لرجل بمافى بطن أمته وهى حامل فصالحه
الورثة على دراهم معلومة جاز بطريق اسقاط الحق المستحق له بموض ولو باعه منهم أو من
غيرهم لم يميز لان البيع تمليك مال متقوم بمال وما فى البطن ليس بمال متقوم وهو غير مقدور
التسليم فلا يجوز تمليكه بالمبيع من أحد ولو صالحه أحد الورثة على أن يكون له خاصة لم
يميز لتصريحهما بتمليك مافى البطن بموض ولو صالحه الورثة منه على مافى بطن جارية أخرى
لم يميز لان ما يقع عليه الصلح في حكم الصلح المبيع ولو صالحوه على دراهم مسماة ثم ولدت

الجارية غلاما ميتا فالصالح باطل لانه تبين انه لم يكن له حقه مستحقا في الاستقاط بموجب
 وانما كنا نصحح الصالح بطريق الاستقاط الحق المستحق بموجب ولو ضرب انسان بطنها
 فألقت جنبا ميتا كان شره له لم يرسله بطريق الوصية فصح استقاط الحق بموجب بخلافه اذا ولدته
 انه قبل الصالح كان الارش يسلم له بطريق الوصية فصح استقاط الحق بموجب بخلافه اذا ولدته
 ميتا فانه يتبين بطلان الوصية فيه ولو وضعت السفنان قبل أن تلد شيئا كان الصالح باطلا لانه
 قد تبين بطلان الوصية فالجنين لا يبقى في البطن أكثر من سنتين والوصية كانت بالموجود
 في البطن فالوصية بما تحمل هذه الامة لا تكون صحيحة وكذلك الرصية بما في بطون النعم
 وضربها في جميع ما ذكرنا ولو أوصى لرجل بما في بطن أمته فصالحه رجل من غير الورثة على
 أن يكون ذلك له خاصة على دراهم مساة لم يحز كما لا يجوز صلح أحد الورثة على ذلك لانه
 تملك لما في البطن بموجب فان قبض الرجل الامة ثم أعتق ما في بطنها لم يحز لان ما في البطن
 ليس بمال متقوم ومثله لا يملك بالبيع وان قبض مع أن قبض الامة ليس بقبض لما في البطن
 (ألا ترى) أن الوارث اذا أعار الجارية أو أجرها من انسان لا يحتاج في التسليم الى رضا
 الوصي له بما في البطن وان الناصب للامة الحامل لا يصير ضامنا لما في بطنها فدل أن قبض
 الامة لا يصير قابضا لما في بطنها وبدون القبض لا ينفذ التصرف في البيع الفاسد ولو أعتق
 الورثة ما في بطنها لم يحز لانهم ايماء ما في البطن لكونه شرا لا بحاجة الميت وحق الوصي
 له ولو أعتق الامة جاز لانهم ياتكون رتبة افعالهم بعد عتق الامة بما في بطنها على
 دراهم جاز لا تصح هذا الصالح بطريق استقاط الحق ولو لم يبطل حقه باسقاط الامة
 حتى اذا ولدت وارا حيا كانت الورثة هنا يلزمين له بقسمة الولد واستقاط الحق بموجب بطريق
 الصالح معهم جائز ولا يتمكن فيه معنى الراسواء رتب الصالح غير أقل من قيمته أو أكثر
 من قيمته انه اسقاط لامتلاك وفي الاستقطاعات لا يجري الرابا وان ولدته ميتا بطل الصالح
 لانه تبين بطلان الرصية حين انفصل ميتا وان لم يكن له قبضه حق مستحق ولو أوصى بما في
 بطن غنمه فقبضها الورثة قبل أن تلد فلا ضمان عليهم فيها في بطنها أعاذني حنيفه رحمه الله
 فظاهر لا ذكاة الأثم لا تكون ذكاة للجنين عنده فلم يوجد من الورثة صنع في الجنين وأما
 عندهما فلما يكون ذكاة الأثم ذكاة للجنين اذا انفصل ميتا واذا انفصل ميتا فلا حق للوصي له
 فلها لا يسهو له شيئا ولا يهونهم انهم يات الجنين حيا بد ذبح الام فلا يكون هذا من

الورثة اطلاقاً لحق الموصي له بطريق المباشرة والتسبب واذا لم يكن تمديداً لا يكون موجبا
 للضمآن بخلاف العلق فإنه لا يتصور انفصال الولد رقيقاً بعد عتق الأم فكان ذلك منه اطلاقاً
 لحق الموصي له بطريق المباشرة وان صالحوه بعد الذبح على شيء لم يجوز لانه لم يكن للموصي
 له حق استحقاق وكذلك الامة لو قتلوها هم أو غيرهم كانت القيمة للورثة ولا شيء للموصي
 له لان قتل الأم لا يكون قتلاً للجنين ويتوهم انفصال الجنين حياً قبل الأم فلهذا لا شيء
 للموصي له من قيمة الولد ولو أوصى له بما في ضرره فنه فصالحه الورثة على ابن أقل من
 ذلك أو أكثر لم يجوز لانه مبادلة اللبن باللبن مجزئة ولا يقال ينبغي أن يصحح الصالح بطريق
 الاستقاط كما لو صالحه حتى دراهم لانا وان جعناه اسقاطاً للحق حكماً فن حيث الحقيقة
 اللبن موجود في الضرر والوصية لا تصح الا به بار ما به الحقيقة باعتبار هذه يكون تلك
 اللبن لبن هو أنل منه أو أكثر وباب الربا ينبغي على الاحتياط ظاهراً لا يجوز وكسب
 الصوف لانه مال الربا كالبين وهذا بخلاف ما سبق فما اذا صالح الرضي له الورثة بما في بطن
 الامة بعد عتق أم عرباً أكثر من قيمته لا لا تقيس بوجوب القيمة وان يقنأ فلا مة ليدت
 من جنس ما قبض لا محالة فاقويم مرة بمراسم ولادة ولدنا فيمكن تصحيح ذلك لصالح
 بطريق ما اذا كان فيه الرضي شيء من أمه أو أمته أو لعتقه لصالح أبوه
 أو وصيه لورثته عن درهم جز طريق استقاط حقه بموضع في يده في ذلك يقوم به لما فيه
 من الظن يمكن لو كانت الوصية لمكاتب فصالح جاز لان اسقاط الحق بموضع من باب
 اكتساب المال المكاتب فيه كالحر أو أوصى بشيء لمساكين فانه لم يجز الوصية
 الا أن تضمه لأقل من عشرة أشهر فحينئذ يقين انه كان موجوداً حين وجوب الوصية له
 وان جاد به لا كثيراً منه أشهر ما يفي بوجوده حين وجوب الوصية له وان جاد
 بأخت نيران رجلين من زوجتي لطن يجوز في حكم ميراث المملوك والبر
 في حكم الوصية وان أوصى بالمال ثلث الوصية ان وضعت يده وبان بذكر
 يوم أوصى لأن وجوده في البطن عند الوصية ثبت باقرار الموصي فأ غير منهم في هذا
 الاقرار أنه يوجب ما هو من خاص حقه بما على هذا اقرار وهو الثلث فيلحق بمائر
 صار مملوكاً لنا أن وصيته لأقل من عشرة أشهر فانه صالح له أبوه في شيء من
 الأب على ما في بعض فان نيرت الولد لحية ادلى عليه الظن وان حابة جازين الى

ذلك ولأن الجنين في حكم جزء من أجزاء الأم مادام متصلا بها من وجه فكما لا يثبت للأب الولاية على الأم فكذلك على ما هو من أجزائها وكذلك الأم لو كانت هي التي صالحت لأن الأبوة في إثبات الولاية أقوى من الأمومة فإذا كان لا يثبت الولاية على مافي البطن للأب فللأم أولى والجنين وإن كان بمنزلة جزء منها من وجه فهو أولى في الحقيقة في نفس مودعة فيها ولا اعتبار بمعنى النفسية صحت الوصية فالوصية للأجزاء لا تصح ولا يمكن تصحيح هذا الصلح من الأم باعتبار الحرية لهذا المعنى فإن ولدت غلاما وبنات فالوصية بينهما نصفان لأن استحقاق الوصية بالإيجاب بالقدر والذكر والاتی في ذلك سواء وإنما التناوت بينهما فيما يستحق ميراثا وإن ولدت أحدهما ميتا وهو للحي منهما بمنزلة ما لو أوصى لحي وميت فإن ولدتهما ميتين أو لأكثر من سنتين حيين فالوصية باطلة وإن ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا فالوصية تبطل أيضا لأن الارش لا يقوم مقامه أن لو انفصل حيا في استحقاق الوصية كما لا يقوم مقامه في استحقاق الميراث والوصية له في هذا الوجه مخالفة للوصية به لأن البطل لا يقوم مقام الاصل في الحكم الذي يصلح أن يكون مبادلة والارش يجوز أن يكون مستحقا بالوصية كالأصل أن لو انفصل حيا فقام مقامه في ذلك والارش لا يجوز أن يكون مستحقا بالوصية فلا يقوم مقامه الاصل في حكم تصحيح الوصية له فلها بطلت وصيته ولو كان الحمل عبدا فصالح مولاه عليه لا يجوز لأن الولاية كما لا يثبت على مافي البطن باعتبار الأبوة فكذلك لا يثبت باعتبار الملك بل أولى فإن المالكية على القدر والاستيلاء وذلك يتحقق على ما في البطن فإن صالح مولى الابن الحمل بعد موت المریض على صلح ثم أعتق المولى الأمة الحامل عتق ما في بطنها ثم ولدت غلاما فالغلام حر لانه انفصل منها وهي حرة ولا وصية له والوصية لمولاه لاز وجوب الوصية بالموت وعند الموت كان مملوكا فصار الموصي به ملكا للمولى ثم عتق بعد ذلك باعتاق الأم وهو لا يبطل ملكه عما صار مستحقا له من كسبه ولا يجوز الصلح أيضا لانه لا يمكن تصحيح الصلح بطريق الولاية على ما في البطن ولا باعتبار حقه لأن ثبوت حقه بطريق مخالفة للمولى يخلف المبدق استحقاق كسبه خلافة الوارث المورث وما لم يتم سبب الاستحقاق للمملوك لا يخلفه المولى في ذلك وإنما يتم السبب إذا انفصل حيا والصلح قبل ذلك فلها لم يجز وكذلك لو باع الأمة وكذلك لو دبر مافي بطنها وهذا أظهر فالتدبير لا يخرج المولى من أن يكون مستحقا لكسب المذبر ولو كان الموصي له حيا ثم أعتق

المولى الامة والولد أو أعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للسلام دون المولى
لانه صار حرا سواء أعتقه مقصودا أو أعتق أمه وانما وجبت الوصية بالموت ولو كان حرا
يوثد فكانت الوصية له دون المولى ولو صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصى لم يجز
لان استحقاق الوصية بالموت والصلح قبل ثبوت الاستحقاق لا يصح لان صحته على وجه
اسقاط الحق بموض فاذا لم يكن الموض مستحقا كان الصلح باطلا

باب الصلح في الجنائيات

(قال رحمه الله) والصلح من كل جنبة فيها قصاص على ما قل من المال أو كثر فيها
فهو جائز لقوله تعالى (فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان) ومنه
من أعطى له من دم أخيه شيء وذلك بطريق الصلح ولقوله صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيلا
فأهله بين خيرين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا فادوا والمقادة بالصلح تكون ولا يتعذر بدل
الصلح بالارش عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وهي مسألة الديات واعتمادنا فيه على ما روى أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالقصاص على القاتل ولما رأى الصحابة رضي الله عنهم
الكراهية في ذلك من وجه صلوات الله وسلامه عليه صالحوا أولياء القتيلا على ديتين واستحسنه
رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان حق استيفاء القود قد يؤل الى المال عند تمذر الاستيفاء
فيجوز اسقاطه بمال بطريق الصلح حتى الرد باليب بخلاف حد القذف فانه لا يؤل مالا
بحال ثم البذل يكون في مال الجاني حالا لانه التزمه بالمقد ولانه وجب باعتباره فعل هو عمد
وقال صلى الله عليه وسلم لا تمقل العاقلة عمدا ولا عيبا ولو صالحه من الجرح أو الجراحة أو
الضربة أو القطع أو الشجة أو اليد على شيء ثم برأ فالصلح جائز لانه أسقط بهذه الاقفاظ
حقه بموض وان مات بطل الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله وعليه القصاص في القياس
وفي الاستحسان عليه الدية في ماله وان آل الجرح الى قتل كانت الدية على عاقلة وعند
أبي يوسف ومحمد رحمهما الله الصلح ماض ولا شيء عليه لانه أسقط الحق الواجب له بالجراحة
بالصلح وبعد الموت سبب حقه الجراحة كما بعد البرء وعند أبي حنيفة رحمه الله هو انما
أسقط بالصلح قطعا أو شجة أو جرحا له قصاصا وبالموت يبين أن الواجب له القصاص في
النفس لا النظم والشجة فكان هذا اسقاطا لما ليس بحقه فيكون باطلا ولهذا كان عليه القصاص

في النفس في القياس ولكنه استحسن فقال يتمكن فيه نوع شبهة من حيث ان أصل القتل كان هو الشجة والقصاص عقوبة تندرى بالشبهات ولكن المال يثبت مع الشبهات وأصل المسئلة في المفو وموضع بيانها كتاب الديات ولو كان صالحه عن ذلك وما يحدث منه كان الصلح ماضيا ان مات أو عاش لان ما يحدث منه السراية يكون هو بهذا اللفظ مستطابقه عن النفس بعوض والقصاص في النفس وان كان يجب بعد الموت فانما يجب بسبب الجناية واستقاط الحق بعد وجود سبب الوجوب قبل الوجوب صحيح وكذلك من الجناية صحيح ان عاش أو مات لان اسم الجناية يمس النفس وما دونها حتى لو قال لاجناية لي قبل فلان ثم ادعى عليه النفس لم تسمع دعواه بخلاف ما لو قال لاشجة لي قبل فلان والصلح باسم الجناية يكون مستطابقه بري أو سرى فان كان مريضاً صاحب فراش حين صالح فهو جائز في المند وان صالحه على عشرة دراهم لانه أسقط ما ليس بمال ولو أسقطه بغير عوض بالمفو لم يعتبر خروجه من الثلث فاذا أسقط بالصلح بدل يسير أولى وفي الخطأ ما حظ يكون من الثلث لان الواجب الدية وهو مال فيكون ما حظ وصية من الثلث ولا يقال هي وصية القاتل لان الدية في الخطأ على العاقلة فيكون هدامته وصية لعاقلة قاتله وذلك صحيح من الثلث واذا قطع رجل أصبع رجل عمداً أو خطأ فصالحه منها على ألف درهم ثم شلت أصبح أخرى سواها فلا شيء له عليه في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لانه أسقط بالصلح موجب ذلك القطع وذلك يمس الأصبع الاولى والثانية وعند أبي حنيفة رحمه الله عليه أرش الاصبع الاخرى لانه انما أسقط بالصلح قصاصا واجبا في الاصبع فلا يتناول الصلح الاخرى فيلزمه ارشها الا أن هنا لا يتبين بهذه السراية ان الاصبع الاولى لم تكن مستحقة له فيبقى الصلح عنها صحيحا بخلاف الاول فان هناك بالسراية الى النفس يتبين أن الشجة لم تكن مستحقة له قصاصا فكان الصلح باطلا لانه صالح من غير حقه واذا كانت الشجة موضحة فصالحه منها على مائة درهم فصارت منقولة فلا يبقى عليه شيء عندنا لما قلنا وعند أبي حنيفة رحمه الله عليه ألف وأربعمائة درهم لان المنقلة غير الموضحة والموضحة ما يوضح العظم ولا يؤثر فيه والمنقلة ما يكسر العظم وينقله من موضعه وهو اما أسقط من موضحة موجبة له قصاصا وقد تبين أنها لم تكن حقا له وانما كان حقه في المنقلة وارش المنقلة عشر الدية وذلك ألف وخمسمائة استوفى من ذلك مائة فالباقي عليه ألف وأربعمائة رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح احدهما

من حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لأخيه فيها لأنه أسقط نصيبه من القود بعوض ولو أسقط بغير عوض جاز والمال عوض عن القصاص استحقه بالعقد وهو المباشرة للعقد فلا شركة لأخيه فيها باعتبار العقد ولا باعتبار الشركة في أصل القود لأن ذلك ليس بمال ثم كل ما يصلح أن يكون صداقا في النكاح يصلح أن يكون عوضا في الصلح عن القصاص لأنه مال يستحق عوضا عما ليس بمال بالعقد وعلى هذا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل القبض وإن كان عينا كما يجوز التصرف في الصداق لأنه لم يبق في الملك المطلق للتصرف عذر حتى لا يبطل بالهلاك ولكن تجب قيمته وكذلك لو استحق العبد كان على القاتل قيمته لأن الاستحقاق لا يبطل الصلح ولكن تمنع استيفاء العبد مع قيام السبب الموجب له فتجب قيمته كما في الصداق وهذا لأن الصلح عن القود لا يحتمل الفسخ بالتراضي كالنكاح بخلاف الصلح عن المال وكذلك إن وجد به عيبا فحشا فرده رجع بقيمته ولا يرد به بالعيب اليسير كما في الصداق ولو كان العبد حرا كان على القاتل الدية وأولياء القاتل في ماله وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله عليه قيمته أن لو كان عبدا وأصل الخلاف في الصداق وقد بيناه في النكاح ولو اختلفا في العبد الذي وقع الصلح عليه كان القول فيه قول القاتل مع يمينه لأن القاتل للقود - قط باتفاقهما وإنما تنازعا في المال المستحق على القاتل بمقابلته فالقول فيه قوله مع يمينه كما في الخلع بخلاف الصداق عند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله فإن هناك يصار إلى تحكيم مهر المثل لأن صحة النكاح موجبة مالا هو مهر المثل فعند الاختلاف في المسمى يصار إلى موجبه الأصلي وهنا ليس لسقوط القود بالفو موجب من حيث المال فيكون هذا نظير الخلع وإن كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على - ل كان لشريكه أن يشركه في ذلك لأن الواجب في الخطأ الدية وهو مال وجب مشتركا وصلح أحدهما - يمكن من الدين المشترك على شيء صحيح ولشريكه أن يشركه في ذلك ولو صالح أحدهما من نصيبه على عبد يمينه كان لشريكه أن يشركه في ذلك إلا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش وبمسك العبد كما في سائر الديون المشتركة إذا صالح أحدهما من نصيبه على عين وهذا لأنه يملك العبد بالعقد وهو في العقد عامل لنفسه فله أن يختص به ويعطى صاحبه ربع الارش لأن ذلك أصل حقه فيما وقع الصلح عنه وهو نصف الارش وإن شاء أبي ذلك وأعطاء نصف العبد لأن مبنى الصلح على التجوز بدون الحق وهو يقول إنما توصلت إلى حق لا نفي رضيت

بدون حق فليك أن ترضى به أيضا وتأخذ نصف ما وقع عليه الصلح إن شئت والا فاتبع
القاتل بمقتك ولو صالحه من ذلك على عرض بغير عينه لم يجوز لأن هذا العرض بمقابلة الدية
يكون يما ويبيع ما ليس عند الإنسان لا يجوز وكذلك لو صالحه على موصوف من المكمل
أو الموزون مؤجلا والمكمل والموزون إذا قيل بالتقدي يكون مبيعا ولو صالحه منه على عبد
بمينه فاستحق أو مات قبل أن يقبضه رجع بنصف الارش لأن هذا صلح عن مال على مال
وهو محتمل للنسخ فبالاستحقاق أو الهلاك قبل التسليم يبطل الصلح وكذلك لو وجد به
عيبا صغيرا أو كبيرا رده لأن المصالح عليه بمنزلة المبيع في الصلح عن المال فيرد بالعيب اليسير
والتفاحش وليس له أن يتصرف فيه قبل أن يقبضه كما في المبيع وكذلك لو صالح عن الجاني
غيره بإقرار أو انكار كما في الصلح عن سائر الديون ولو صالحه من دم الممد على سكنى دار أو
خدمة عبد سنة جاز لأن المنفعة المألومة يجوز استحقاتها عوضا في الصلح عن المال في الصلح
عما ليس بمال أولى وقد بينا أن هنا العوض بمنزلة الصداق والسكنى والخدمة إذا كانت
معلومة ببيان المدة ثبت صداقا في النكاح وإن صالحه عليه أبدا أو على مافي بطن أمته أو
على غلة نخله سنين معلومة أو أبدا لم يجوز لأن هذا كله لا يثبت صداقا بالتسمية في النكاح
فكذلك لا يستحق عوضا عن دم الممد في الصلح وهذا بخلاف الخلع وإنها لو اختلفت نفسها
على مافي بطن أمتها صحت التسمية والفرق من وجهين أحدهما أن بالخلع المرأة لا تستحق شيئا
هو متقوم ولكن يبطل ملك الزوج عنها والبضع عند خروجه من ملك الزوج غير متقوم
فكان التزامها بالوصية والافترار وذلك صحيح مضافا إلى مافي البطن ولهذا لو اختلفت بمال في
مرضها اعتبر من ثلثها كالوصية وأما الصلح عن القود فالقاتل يستفيد المصمة والمتقوم في نفسه
ولهذا لو صالح في مرضه على قدر الدية اعتبر من جميع المال فكان المال عوضا عما هو متقوم في
حق من التزمه فيكون نظير الصداق لأن البضع عند دخوله في ملك الزوج متقوم فيكون
الصداق عوضا عما هو متقوم في حق من التزمه والجنين لا يصلح عوضا في مثله • يوضح
الفرق أن أحد البدلين في الخلع وهو الطلاق يحتمل الاضافة فكذلك البديل الآخر
والايجاب في الجنين بمعنى المضاف إلى حال بعضها إذا جنى وهو وحده حقيقة لا يصير
مسلوما الا عند ذلك فأما في الصلح فأحد البدلين وهو اسقاط القود لا يحتمل التطبيق
والاضافة بالشرط فكذلك البديل الآخر فلا يمكن تصحيحه في الجنس مضافا ولا يمكن

تصحيحه في الحال لأنه غير مالموم الوجود والتقوم فكان كالصداق من هذا الوجه ثم على
القائل الدية لان فساد التسمية لا يمنع سقوط القود كما أن فساد التسمية لا يمنع صحة النكاح
واذا سقط القود وجبت الدية لأن الولي ما رضى بسقوط حقه مجانا وقد صار مغرورا من
جهة القاتل بما سمى له فيرجع عليه ببدل ما سلم له وهو المصبة والتقوم في نفسه وببدل النفس
الدية ولو صالحه على ما في نخله من ثمرة جاز لان الثمرة الموجودة تستحق صداقا وتستحق
مبيعا فيجوز الصلح عليها أيضا بخلاف ما اذا صالح على ما يحمل نخله العام ولو صالحه على أن يعفى
الآخر عن قصاص له قبل رجل آخر كان جائزا لان كل واحد منهما أسقط حقه عما له من
القود وكل واحد منهما متقوم صالح للاعتياض عنه فيجوز أن يحمل أحدهما عرضا عن الآخر
وهذا بخلافه فان القصاص لا يصلح أن يكون صداقا لان الشرط في الصداق أن يكون مالا
قال الله تعالى (أن تبثوا بأموالكم) والقصاص ليس بمال وهنا الشرط أن يكون ما يستحق
بالصلح متقوما وذلك موجود في القصاص كما قررنا (ألا ترى) أنه لو صالح عن القود على أقل
من عشرة دراهم يجوز وان كان مادون العشرة لا يستحق صداقا ولو قطع رجل يد رجل
عمدا فصالحه على خمر أو خنزير أو على حر وهو يعرفه فهو عفو ولا شيء للمقطوعة يده لانه
أسقط حقه بغير عوض فالخمر والخنزير والحر ليس بمال متقوم فلا يكون هو باشرطه طالبا
للمعوض عن اسقاط القود ولم يصر مغرورا من جهة القاطع فلا يرجع عليه بشئ كما في الخلع اذا
خالع امرأته على خمر أو خنزير أو حر وهذا بخلاف النكاح فانه لو تزوجها على خمر أو خنزير
أو حر كان لها مهر مثلها لان استحقاق مهر المثل هناك باعتبار صحة النكاح لا باعتبار تسمية
المعوض حتى لو لم يسم شيئا وجب مهر المثل في الخلع والصلح عن دم العمد استحقاق البدل
باعتبار تسمية البدل حتى لو لم يسم له شيئا كان العفو مجانا وعلى هذا التحقيق يتبين أنه لا فرق
فانا نجعل تسمية الخمر والخنزير وجودها كدمها في المواضع كلها وهذا لانه يتمك الزوج
بالنكاح ما هو متقوم مصون عن الابتذال فلا يملك الا بمعوض اظهر الخطره وهنامن نه القود
يسقط القود ولا يملك القاتل شيئا واسقاط القود غير مصون عن التبذل فلهذا لا يجب المال الا
باعتبار تسمية عوض هو مال متقوم وكذلك لو صالح على أن يقطع رجله فهذا عفو مجانا لانه لو لم
يسم عوضا مالا هو متقوم فكان ذكره والسكوت عنه سواء ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية
لان هذا صلح من مال فيكون سائر صلح الديون اذا بطل بقي المال واجبا كان هو الدية ولو

كان قتل عمد فصالح عنه رجل على ألف درهم ولم يضمنها له لم يكن عليه شيء لأنه متبرع بالصالح
 فلا يلزمه ، إلّا بالتزامه التزامه بالضمان أو بإضافة البدل إلى نفسه أو مال نفسه فإذا لم يوجد
 ذلك توفى على إجازة القاتل ليكون المال عليه إذا أجاز كما في الخلع وإن كان القاتل هو الذي
 أمره بذلك ، كان البدل على القاتل لأن المصالح معبر عنه (الآثرى) أنه لا يستغنى عن إضافة
 المقدار إليه فهو نظير الخلع ولو صا. له عنه على عبد له ولم يضمن له خلاصه جاز لإضافة الصالح
 إلى مال نفسه وقد رتبته على تسليم بدل الصالح فإن استحق العبد لم يرجع عليه بشيء لأنه ما ضمن
 له شيء بالتزامه في ذاته وإنما للزم تسليم المئين فيكون حكم الالتزام مقصورا على المئين في حقه
 فإذا عجز عن تسليمه بالاستحقاق لم يلزمه شيء ولكن يرجع على القاتل بقيمته إن كان أمره بذلك
 لأن عند الاستحقاق المئين بدل الصالح هو القيمة دينا فيكون على الأمر دون الأمور كالألف
 المسى واد كان المصالح تبرع بالصالح عنه وضمن له خلاصه ثم استحق رجع عليه بقيمته لأنه
 صير نفسه زعيما وإزعيم غارم وعند الاستحقاق بدل الصالح قيمته وقد ضمه فيكون مطالبا
 بإيفائه كما لو صالحه على ألف درهم وضمنها له فإن قيل كيف يضمن القيمة وهو إنما ضمن له
 خلاص العبد قلنا التزامه بالضمان إنما يصح باعتبار وسعه والذي في وسعه خلاص المالة بتسليم
 المئين إن أمكن أو بتسليم قيمته إن استحق وهو نظير الخلع في جميع ما ذكرنا وللاب أن يصالح
 عن دم عمد واجب لآبته الصغير أو المتوفى على الدية لأنه متمكن من استيفاء القود الواجب
 لولده في انفس وما دون النفس كهو في حق نفسه لأن الولد جزء منه وولايته عليه فيما
 يرجع إلى استيفاء حقه ولاية كاملة تم المال والنفس جميعا بمنزلة ولايته على نفسه فإذا جاز
 له أن يستوفى القود جاز صلحه بطريق الأولى لأن المقصود باستيفاء القود تشيئ النيط وذلك
 يحصل للرجي في الثاني إذا عزل وإذا صالح على الدية تصل إليه منمنة في الحال ثم مو بالصالح
 يجعل ما ليس بمال من حقه مالا فيتمحض تصرفه نظير الصبي وإن حط عنه شيئا من الدية
 لم يجز ما عدا ذلك أو أكثر لأنه فيها حط سقط لحقه غير مستوف له ولاية الاستيفاء
 في حق الغير وهذا بخلاف البيع فإنه لو باع ماله بغير يد جاز لأن البدل في البيع غير
 مفدر شرعا والقبلة تعرف بالحزر والظن والمقوون يختلفون فيها في المئين اليسير لا يتقن
 بترك النظر فيه بإسقاط شيء من حقه وهنا الدية مقدرة شرعا فإذا نقص عن المقدر شرعا
 فقد أسقط من حقه شيئا يتقن وذلك غير صحيح منه فلي القاتل تمام الدية قال وكذلك الوصي

فيما دون النفس له أن يستوفي وأن يصالح لأن مادون النفس سلك به مسلك الاموال حتى
 تعتبر فيه المساواة في البدل ويقضى عنه بالنكول عند أبي حنيفة رحمه الله كما في الاموال
 والوصى ولاية التصرف في مال اليتيم استيفاء فكذلك فيما يسلك به مسلك الاموال فأما
 في النفس فليس للوصى أن يستوفي القود رواية واحدة لأن ولاية الوصى ولاية قاصرة
 ثبت في المال دون النفس والقصاص في النفس ليس بمال حقيقة ولا حكما فيكون الوصى
 في استيفائه كأجنبي آخر كما في التزويج وهذا لأن القصاص في النفس عقوبة تندري بالشبهات
 فالمستحق به محل هو مصون عن الابتدال من كل وجه وفي ولاية الوصى شبهة القصور
 فلا يتمكن به من استيفاء ما يندري بالشبهات بخلاف الأب وبخلاف القصاص في الطرف
 لأنه لا يندري بكل شبهة ولهذا حرز أبو حنيفة رحمه الله فيه القضاء بالنكول فإن المستحق
 به محل غير مصون عن الابتدال وقد دونا ذلك في الدعوى فيمكن الوصى الاستيفاء مع مصور
 ولايته وليس للوصى أن يصالح من القصاص في النفس على لاية في رواية هذا الكتاب
 وقال في الجامع الصغير واليات للوصى أن يصالح من النفس على الدية ووجه هذه الرواية
 أنه لا يملك استيفاء القود بولايته وإنما يملك الاسقاط بموجب من يكون متمكنا من الاستيفاء
 ووجه الرواية الاخرى أني في تصالح اكتساب المال للعبي والوصى منصوب لا اكتساب
 المال بخلاف استيفاء القود فهو ليس من اكتساب المال في شيء وبخلاف التزويج فهو غير
 مشروع لا اكتساب المال بل لتمليك البضع وهو مصور عن الابتدال بتوضيحه أن القصاص
 ليس بمال لاجال وهو مال في المال فلا يملكه الوصى وفي الصلح تحقيق ما هو المطلوب في
 المال وهو المال فيملكه الوصى ولا يبعد أن يكون حكم الصلح على المال بخلاف حكم استيفاء
 القود (الآثرى) أن الوصى له بالثلث لاحق له في القود استيفاء ويثبت رده اذا وقع الصلح
 عن القود في مال فهذا مثله وان كان دم عمه بين ورثته فيهم الخير والكبير له أن ينفرد باستيفاء
 القود عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس له دية وفي مثله ابيات ثان صالح عن الاية
 فصاحه جائزاً أما س. أبي حنيفة فلا يتمكن من استيفاء نصيب الصغير من القود فيتمكن من
 اسقاطه بالصلح على الدية كما في لأب وعندهما صلحه عن نصيب نفسه صحيح بمنزلة غيره
 وبه ينقلب نصيب الصغير مالا وهو حصته من الدية له واستيفاء القود عليه ولو قتل رجل
 عمداً ولا ولي له غير الامام فلا امام أن يستوفي القود في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله

خلافا لابي يوسف رحمه الله فأبو يوسف رحمه الله يجعل الامام في استيفاء القود كالوصي
 لان ثبوت ولايته بالمقد وهو التقليد كثبوت ولاية الوصي وهما يجعلان الامام فيما هو حق
 للمسلمين كالأب في حق ولده الصغير لان ولايته ولاية متكاملة تم المال والنفس والمسلمون
 يسجزون عن الاجماع لاستيفاء كالصغير ويجوز للامام أن يصالح على الدية بالاتفاق أما عندهما
 فلانه يملك الاستيفاء فيملك الاسقاط بالصلح على الدية ومنفعة المسلمين في هذا أظهر منه
 في استيفاء القود وعند أبي يوسف رحمه الله لم يجب القصاص بهذا القتل لانعدام المستوفى
 فيكون الواجب هو الدية وللإمام ولاية استيفائه لانه حق جماعة المسلمين وذكر حديث
 وهب بن كيسان أن عبد الله بن عمر قتل يزدان في تهمة له في دم عمر قتال علي لثمان
 رضي الله عنهما أقتل عبيد الله به فقال عثمان رضي الله عنه قد قتل أبوه بالامس وإنما
 استعجى أن يقتل أبوه وأقتله هذا اليوم لأفعل هذا رجل من أهل الارض قتل وأنا وليه
 وأعفو عن هذا وأؤدى دية فذلك دليل جواز صالح الاماء عن القود على الدية في حق
 من لا وارث له وإذا قتل الحر والعبد رجلا فكل الحر ومولى العبد رجلا بالصلح فصالح
 ولي الدم عنهما على ألف درهم فلي الحر نصف الألف وعلي مولي العبد نصفها لان الوكيل
 نائب عنها فصلحه كصلحهما وهذا لان الصلح اعتياض عن الجناية وهما في الجناية وفي موجبها
 سواء يعني الحر عن نفسه والمولى عن عبده فيستويان فيما يلزمهما من العوض وإذا قتل العبد
 رجلا وله وليان فصالح مولاة أحدهما عن نصيبه من الدم على العبد فالصلح جائز ويقال
 للذي صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك أو افده بنصف الدية على أن يسلم لك العبد لان
 المصالح أسقط نصيبه من القود بعوض وهو العبد فصح ذلك ثم تمدد على الآخر استيفاء
 القود فاشتد نصيبه مالا وعد امتلاب نصيبه مالا العبد في ملك المصالح فهو مخاطب بدفع
 نصف العبد اليه أو القداء بنصف الدية لان نصيبه حين انقلب مالا كان لجناية انطأ من
 العبد يتلق برقبته ويخاطب مولاة بالدفع أو القداء وليس للعبد الآخر أن يضمن مولى
 العبد شيئا لانه ما استحق مالا في ملكه وإنما استحق المال في ملك المصالح وحقه قائم لم
 يفوته المولى عليه فلهذا لا يضمن له شيئا ولو صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن له في العبد
 الآخر حق لما دنا أن المصالح إنما أسقط حقه من القود بعوض فلا يكون للآخر أن يشاركه
 في العوض فلما ثبت حقه في نصيب العبد الجاني لا بالصلح ثم يعتذر استيفاء القود منه وذلك

غير موجود في العبد الآخر ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد بين المولى والمصالح نصفين ثم انقلب نصيب الآخر ما لا واستحق به نصفاً شائماً من العبد في النصفين جميعاً فيدفعان نصفه الى المولى الآخر أو يفديانه بنصف الدية ولو صالحه على دراهم أو شيء من المكيل أو الموزون حالاً أو مؤجلاً فهو جائز ولا حق للآخر في ذلك لأن المأخذ في الصلح عاقده لنفسه ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاة نصفه أو يفديه بنصف الدية لأن نصيبه انقلب ما لا وهو في ملك مولاة على حاله والامة والمدربرة وأم الولد في الصلح عن قتل العمد سواء لأن الواجب عليهم القود والمنفعة في الصلح للمولى من حيث ان كسبهم يسلم له وإذا قتل العبد رجلاً خطأ فصالح المولى ولي الدم من ذلك على أقل من الدية أو على عروض أو على شيء من الحيوان بعينه فهو جائز واشتركاؤه أن يشاركوه في ذلك المالك بمنزلة ما لو كان القاتل حراً وصالحه بمض الاولياء وهذا لأن أصل الواجب بقتل العبد ما هو الواجب بقتل الحر وهو الدية فإنه بدل المثلث الا ان المولى يتخلص بدفع العمد ارشاه وكيف ما كان فهو مال مشترك بينهم وإذا صاح أحد الشركاء عن الدين المشترك كان للباقي حق المشاركة معه فيه وإذا قتلت الأمة رجلاً خطأ وله وليان ثم ولدت الأمة ابناً فصالح المولى أحد الوليين على أن يدفع اليه ابن الامة بحقه في الدم فهو جائز وللآخر على المولى خمسة آلاف درهم لأن حق اولياء الجناية لا يثبت في ولدها لما عرف أن هذا ليس بحق متأكد لهم في عينها فصالح احدهما على ولدها كصاحه على عبد آخر له وذلك منه بمنزلة اختيار القداء واختيار القداء في نصيب أحدهما يكون اختياراً في نصيب الآخر لأن الجناية واحدة فلا تجزأ في اختيار القداء ولو صالحه على أن يدفع اليه ثلث الامة لحقه من الدم كان جائزاً أو يدفع الى شريكه نصف الامة أو يفديه بنصف الدية فلم يحمل اختياره الدفع في البعض اختياراً في الكل في رواية هذا الكتاب وفي رواية الجامع والعتق في المرض قال اختياره في الدفع في نصيب أحدهما يكون اختياراً في نصيبهما كما في القداء وتلك الرواية أصح وتأويل ما ذكر هنا ان أحدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى أن يقول للآخر انما اخترت الدفع في نصيبه لانه تجوز بدون حقه وأنت لا ترضى بذلك فلا يلزمي بذلك تسليم جميع حقتك اليك من الامة ولكن في الحال في نصيبك حتى لو كان صالح احدهما على نصف الامة كان اختياراً منه الدفع في نصيب الآخر وما سوى هذا

من الكلام فيه قد بيناه في املاء شرح الجامع وان قتل المدبر قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بألف درهم وهي قيمته جاز لان المولى من مدبره كان بمنزلة الحر في نفسه فيصح منه التزام الموضع عن القود المستحق عليه وان قتل آخر خطأ فعلى مولاه قيمة أخرى بخلاف ما اذا كانت جنايته الاولى خطأ من قتل فان في الخطأ المستحق نفس المملوك على المولى دفعا بالجناية وبالتدبير السابق صار مانعا دفع الرقبة على وجه لم يصير مختارا فيلزمه القيمة وهو مامنع الا رقبة واحدة فلا يلزمه باعتباره الا قيمة واحدة فأما هنا فالمستحق بالجناية الاولى نفس العبد قودا والمولى بالتدبير غير مامع استيفاء القود منه فأما لزمه المال بالتزامه بالصالح وهو سبب آخر سوى منع الرقبة فلا يؤثر ذلك فيما يلزمه بسبب منع الرقبة بالتدبير ولان حق ولى الخطأ لا يثبت في بدل الصلح فلا بد من اثباته في القيمة على المولى واذا كانت الجنايتان خطأ فحق الثاني يثبت في الجناية الاولى لاتحاد سبب استحقاقهما للقيمة وهو منع الرقبة بالتدبير السابق فلا يجب على المولى شيء آخر فان صالح المولى الآخر على عبده ودفعه اليه ثم قتل آخر خطأ فولي الدم الآخر يتبع الذي أخذ العبد حتى يدفع اليه نصفه أو نصف قيمة المدبر لان القيمة صارت مشتركة بينهما وقد صالح احدهما عن جميعه على عبده وأحد الشريكين في الدين اذا صالح عن جميع الدين على عبده فلا آخر أن يرجع عليه بنصف الدين الا أن يختار المصالح دفع نصف العبد اليه وقد بينا معنى هذا الخيار فيما سبق واذا كان ذلك بقضاء قاض أو بنير قضاء فهو سواء في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وكذلك في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله ان كان بقضاء قاض وان كان بنير قضاء فولي الدم أن يتبع المولى بنصف قيمة العبد المدبر ويرجع المولى على المصالح بنصف العبد الذي دفع اليه الا أن يعطيه نصف قيمة العبد المدبر والخيار فيه الى الذي في يده العبد وأصل هذا فيما اذا كان دفع القيمة الى الاول بنير قضاء قاض وهي مسألة كتاب الديات بينهما ان شاء الله تعالى وقيل ينبغي أن يكون الجواب هنا قولهم في الفرق بين قضاء القاضى وغير القضاء لان الصلح وقع على خلاف الحق وهما يسويان بين القضاء وغير القضاء فيما اذا وقع الى الاول عين الواجب وما يقضى به القاضى لو رفع الامر اليه وهذا موجود هنا ولو كان لم يصلحه على العبد ولكن القاضى قضى له بالقيمة فاشترى به العبد ثم قتل آخر فانه يكون له على المشتري نصف المدبر ولا خيار للمشتري في ذلك ولا ضمان على البائع فيه لان القاضى قضى بالقيمة للاول فيتبين

حق الثاني فيما قضى به القاضى الاول فلها لاضمان على البائع كما لو كان دفع القيمة الى الاول
 بقضاء قاض ثم على المشتري نصف قيمة المدبر هان من غير خيار له في ذلك بخلاف ما اذا أخذ
 المبد بطريق الصلح لان مبنى الشراء على الاستقضاء فيصير به في معنى المستوفى بجميع القيمة
 فيرجع الآخر عليه بنصفه ومبنى الصلح على الانحماض عفو قد رضى بدون حقه حين أخذه صلحا
 فلها ان يكون له الخيار بين أن يعطى الآخر نصف ما قبضه صلحا وبين أن يفرم له نصف قيمة المدبر
 وهو توضيحه ان الشراء لا يتعلق بالدين المضاف اليه بل بمثله ثم يصير قصاصا ولهذا لو صبح الشراء
 بالدين المظنون فصار هو بطريق الشراء مستوفيا قيمة الدين بالمقاصة فيلزمه دفع نصفها الى الثاني
 والصلح يتعلق بالدين المضاف اليه ولهذا لو صالح عن الدين المظنون ثم ظهر أنه لا دين يبطل
 الصلح اذا لم يرض المصالح به فهو بطريق الصلح لا يصير مستوفيا الا للمبد فلها ان كان له الخيار
 بين أن يدفع نصف المبد الى الثاني وبين أن يفرم له نصف القيمة واذا قتل المدبر رجلا خطأ
 وفقا عين آخر خطأ فلي مولاة قيمته بينهما اثلاثا لان حق صاحب العين في نصف الدين وحق
 ولي الدم في جميع الدية وعلى المولى قيمة واحدة فيضرب كل واحد منهما فيها بمقدار حقه فان
 صالح المولى صاحب العين على مائة درهم وقيمتها ستمائة فالمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها أن
 يصالح على مائة ويرثه عن المائة الاخرى قبل القبض والقسمة والثالث أن يرثه عن المائة
 الاخرى بعد القبض قبل القسمة أما اذا قبض المائة ولم يرثه عن المائة الاخرى فانهما
 يتسمان هذه المائة اثلاثا على مقدار حقه فان ابراءه عن المائة الاخرى بعد القسمة لا يتغير
 بتلك القسمة لان جميع حقه كان ثابتا عن القبض والقسمة فبالاسقاط بعد ذلك لا تبطل القسمة
 كمن مات وعليه لرجل ألف درهم وللآخر ألفا درهم وترك ألف درهم فاقسمها اثلاثا ثم
 أبرأ أحدهما عن بقية دينه وأما اذا صالح على المائة وأبرأه عما بقي قبل القبض والقسمة فهذه
 المائة تقسم بينهما اخماسا لصاحب العين وأربعة أخماسها لولى الدم لان القيمة الواجبة
 وهي ستمائة كانت بينهما اثلاثا لولى الدم أربع مائة ولصاحب العين مائتان فحق صاحب العين
 بقى في مائة لانه أسقط حقه في المائة فانما يقسم المقبوض بينهما على قدر حقهما عند القبض وعند
 القبض حق لولى الدم أربع مائة وحق صاحب العين في مائة فاذا جعلت كل مائة بينهما كان
 قسمة المقبوض بينهما أخماسا فأما اذا قبض المائة ثم أبرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففي

قول أبي يوسف رحمه الله تقسم هذه المائة بينهما اثلاثاً لأن قسمة المقبوض بينهما باعتبار القبض وعند ذلك حق صاحب العين في مائتين فوجب قسمة المقبوض بينهما اثلاثاً ثم الإبراء في ذلك لا يغير الحكم الثابت في المقبوض كما لا يغير في المقسوم وهذا لأن صاحب العين قد تم استيفاءه في مقدار نصيبه من المقبوض قسم بينهما أو لم يقسم فانما يظهر حكم الإبراء فيما بقي ثم رجع فقال لصاحب العين خمس المقبوض لأن القسمة تكون على مقدار القائم من حق كل واحد منهما وقت القسمة وعند القسمة حق صاحب العين في المائة وحق الآخر في أربعة كان هذا والإبراء قبل القبض في المعنى سواء وهو قول محمد رحمه الله ولو لم يقض لهما بشئ حتى صالحهما على عبد ودفعه إليهما كان العبد بينهما على ثلاثة لأنه بدل ما استوجباه من القيمة وحكم البدل حكم المبدل ولو استوفيت القيمة اقتسماه اثلاثاً فكذلك إذا صالحهما على العبد وأم الولد بمنزلة المدبر في حكم الجناية لأن المولى أحق بكسبها وقد صار مانعاً دفع رقبتهما بالاستيلاء السابق على وجه لم يصر غنائراً وكانت بمنزلة المدبر في ذلك وإذا قتل المدبر رجلاً خطأ وقتاً عين آخر فصالحهما الولي على عبد دفعه إليهما فاختلما فقال كل واحد منهما أما ولي الدم فعلي كل واحد منهما البيعة لأن كل واحد منهما بدعي الزيادة في المستحق من القيمة على المولى لنفسه فإن لم تقم لهما بيعة فالعبد بينهما نصفان لاستوائهما في سبب استحقاله فكل واحد منهما في احتمال أنه ولي الدم مثل صاحبه فإن قال مولى المدبر لأحدهما أنت ولي القتل فالقول بقوله مع يمينه لأن استحقاق القيمة عليه وقد أقر لأحدهما بالزيادة وأقرار المرء في المستحق عليه مقبول وقد أنكر حق الآخر في الزيادة فالقول بقوله مع يمينه وإذا أقر المدبر بقتل غائره جازر بإقراره لأن المستحق نفسه قصاص وهو خالص حقه والهمة منتفية عن إقراره لما يباحقه من الضرر في ذلك فإن صالح مولاة عنه أحد ولي الدم على ثوب فهو جازر ولا آخر نصف قيمة المدبر على المولى إن قامت له بيعة أو أقر المولى بذلك وإن لم تقم له بيعة لم يكن له شيء لأن المولى بالإقدام على الصلح لم يصر مقراً (ألا ترى) أن دعوى القصاص لو كانت عليه لرجلين فصالح أحدهما مع الإنكار لا يصير بهذا الصلح مقراً للآخر بشئ وإقرار المدبر في استحقاق المال بجنائته غير مقبول لأن ذلك إقرار على المولى وبعد ما صالح أحدهما المستحق للآخر حصته من المال فلا يثبت ذلك بإقرار المدبر ألم يقر المولى بذلك أو يقيم عليه البيعة وإذا قطعت المرأة يد رجل عمدا فصالحها من الجراحة على أن يتزوجها فالتسكاح جائز فإن أبرأها

من ذلك فهو أرش ذلك لان القصاص لا يجري بين الرجال والنساء فيما دون النفس فان برأ
تين أن الواجب له عليها خمسة آلاف وذلك مال يصلح أن يكون مهرًا وكان ذلك مهرها وان
مات من ذلك فلها مهر مثلها وعليها الدية في مالها في قول أبي حنيفة رحمه الله لانه تبين أن
الواجب له عليها القصاص والقصاص لا يصلح أن يكون صداقًا لانه ليس بمال فكان لها مهر
مثلها لذلك ثم التزوج على اليد والضربة أو الجراحة أو القطع بمنزلة الصلح وقد بينا أن في
الصلح بهذه الألفاظ يتبين بطلان الصلح بالرأية عند أبي حنيفة رحمه الله وفي القياس يجب
القصاص وفي الاستحسان تجب الدية وعندهما الصلح صحيح فهنا كذلك عندهما القود ساقط
ولا شيء عليها وعند أبي حنيفة رحمه الله عليها الدية في مالها استحسانًا لان المأثلة لا تقبل الممد
وان كان القتل خطأ فادية على عاقلها عند أبي حنيفة رحمه الله لانه سمي البدن في التزوج وبين
أن حقه كان في النفس فهذا كانت الدية على عاقلها عند أبي حنيفة رحمه الله وليس لها منه
شيء لانها قاتلة ولا ميراث للقاتل وان كان تزوجها على الجناية وهي عديمات قول أبي حنيفة
رحمه الله هنا كقولهما أن القود يسقط لان اسم الجناية يتناول النفس وما دونها ولها مهر
مثلها لان القصاص لا يصلح أن يكون صداقًا وكذلك لو قاتل على الضربة وما يحدث منها أو
الجراحة وما يحدث منها وان مات من ذلك وهو خطأ فانه يدفع عن عاقلها مهر مثلها من
ذلك لان التسمية صحيحة باعتبار أن المسمى مال وهو الدية وقد تناوله لفظة بدل النفس وما
دونه الا اذا كان مهر مثلها ألفًا فما زاد على ذلك لا يستحقه لانه صاحب فراش فالزيادة على قدر
مهر المثل بمنزلة الوصية منه لها والوصية منه لها وصية لقاتل فالاستحقاق لها مقدار مهر مثلها يدفع
عن المأثلة من ذلك بقدر ثلثه لان ذلك وصية منه لعاقلها على ما بينا أن الدية على المأثلة فيصح
بقدر الثلث ولا ميراث لها لانها قاتلة وان طلقها قبل الدخول أخذ من عاقلها نصف الدية
لان نصف المسمى سقط بالطلاق قبل الدخول ونظر الى النصف الباقي فيرجع منه عن
عاقلها نصف مهر مثلها لان الاستحقاق لها في مقدار مهر المثل صحيح وبقي نصف ذلك لها
بعد الطلاق ولا تقبل المأثلة عنه لها في دفع ذلك عنهم ثم ينظر الى ثلث ما ترك الميت ويدفع
ذلك عن المأثلة لانه كان موجبًا بذلك لعاقلها فتعتبر من الثلث وتؤدي المأثلة ما بقي بعد
ذلك فيكون لورثته ولو أن رجلاً جرح رجلاً جراحة عمدا فتزوجت أخت الجراح المحيـ
على أن مهرها الجراحة على أن ذلك لها خاصة دون أختها فالنكاح جائز وان برى فهو عفو

ولما مهر مثلها على الزوج لان الواجب هو القصاص وقد حار الجروح مسقطا لحقه بهذه التسمية الا أن القصاص لا يصلح أن يكون صداقا فكان لها مهر مثلها على الزوج وان كانت الجراحة لا يستطاع فيها القصاص أو كان ذلك خطأ فارش ذلك مهرها في مال الزوج لان الارش مال يصلح أن يكون صداقا فتصح التسمية وان كان ذلك دينا للزوج في ذمة الجراح ولكن الصداق يجب في ذمة من ثبت له الملك وهو الزوج دون الجراح وان اشترطت العفو عن أخيها والبراءة له فلها مهر مثلها وأخوها برىء منه لان الصداق لا يصير مملوكا لها بالتسمية فالعفو عن أخيها والبراءة له لا يوجب الملك لها في شيء فيجعل في حقها كأنه تزوجها من غير تسمية المهر فلها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها المنة وقد برىء أخوها ببراء الجروح اياه في النكاح وان كانت اشترطت ان تأخذ لنفسها فهو جائز فان شاءت أخذته من الاخ وان شاءت رجعت به على الزوج لان السمي مال يملكه بهذه التسمية فتصح التسمية وقد شرطت أن تأخذ ذلك من الجراح ولا بد من أن يجب الصداق بالنكاح على الزوج فان شاءت أخذته من الزوج لصحة النكاح والتسمية وان شاءت أخذته من الاخ بالشرط كما لو تزوجها على ألف درهم على أجنبي وضمن الأجنبي ذلك وان طلقها قبل الدخول رجعت بنصف ذلك على أيهما شاءت لان عند صحة التسمية يتصف المسمى بالطلاق قبل الدخول ولو شجعت امرأة رجلا موضوعة فصالحها على أن تزوجها على هذه الجناية فذهبت عينها من ذلك فذلك كله مهرها لان الواجب هو الارش وقد بينا أن اسم الجناية يمس أصل الفعل والاراية فيكون ذلك كله مهرها وان طلقها قبل الدخول تنصف ذلك كله ويرجع عليها بنصف ارش ذلك وان كان ذلك عمدا ففي مالها وان كان خطأ فعلى عاقبتها واذا جرح الزوج امرأته عمدا فصالحته على أن تختل منه بذلك الجرح فذلك جائز ان برأت من ذلك لانها سمت في الخلع ما هو حقها وان ماتت فكذلك عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وعند أبي حنيفة رحمه الله عليه الدية لاسما سمت ما ليس بحق لها فلا تصير هي مسقطا بهذه التسمية شيئا عن الزوج فيجب عليه الدية استعسها ولا شيء له عليها من مهر المثل لان البضع عند خروجه من ملك الزوج غير متقوم وهي لم تفره في شيء فهو وما لو خالها على خمر أو خنزير سواء بخلاف النكاح وقد بيناه وان طلقها على ذلك طائفة ثم ماتت من ذلك فعليه الدية في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لما قلنا وهو يملك الرجعة لان الطلاق وقع بنفي

حصل حين سنت ما لم يكن حقاً لها وصريح لفظ الطلاق إذا كان بمنزلة رجل لا يوجب
 الينونة بخلاف ما إذا كان بلفظ اطلع كما لو كان المسمى خيراً أو خيراً وعنده أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله ليس عليه دية والطلاق رجعي أيضاً لأن المسمى بمقابلة الطلاق قصاص
 والقصاص ليس بمال فلا تقع الينونة باعتباره وإن طلقها على الجناية أو الجرح وما يحدث
 منه فمات وهو عمده فهو جائز والطلاق رجعي لأنه مثل المفوع عن القصاص وذلك ليس بمال
 فإن قيل المفوع عن القصاص يقوم حتى يصلح أن يكون بدلاً في الصلح عن القصاص على
 ما بينا وإذا كان لكل واحد منهما على صاحبه قصاص فاصطفا على أن غنى كل واحد منهما
 عن صاحبه جاز ذلك فكذلك يصلح أن يكون بدلاً عن الطلاق فيبني أن يكون الطلاق
 بائناً قلنا وقوع الينونة عند صريح لفظ الطلاق باعتبار ملك الزوج ماله عليها وذلك لا يوجد
 هنا لأن المفوع اسقاط والمبسط يصلح بدلاً في الصلح عن دم للمعد ولكن الطلاق لا يصير
 بائناً باعتبار الاسقاط إذا لم يكن فيه معنى التملك كما لو كان تحت رجل امرأة وأمه تحت
 عبيدها فطلق امرأته على أن تطلق عبيدها أمته فإن كل واحد من الطالين يكون رجعيًا
 باعتبار هذا المعنى وإن كان الفعل خطأ فالدية على عاقلة ويرجع عليهم بالثالث من تركها لأنها
 سنت المال والمريضة إذا اختلت من زوجها بمال يعتبر ذلك من الثالث وذلك وصية منها
 لعاقلة الزوج فيكون صحيحاً ويؤخذ منهم الباقي والطلاق بائن لأنه وقع بمثل ولا ميراث له
 لأنه قاتل وإذا جرح الرجل امرأة رجل خطأ فصالحها زوجها على أن يطلقها واحدة على أن
 عقت له من ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثالث لأنها سمت بمقابلة الطلاق ما هو ماله
 وهو الدية على عاقلة الجراح فيكون ذلك معتبراً من الثالث سواء كان بطريق الاسقاط أو
 التملك والطلاق بائن لأنه وقع بمال إن كان عمداً فهو جائز كماله والطلاق رجعي لأن الواجب
 هو القود والقود ليس بمال فلا يعتبر عفوها من الثالث وتسميته لا يثبت الينونة كالخمر ولو
 ضرب رجل سن امرأته فصالحها من الجناية على أن يطلقها فهو جائز والطلاق بائن لأن
 الواجب مال فتسميته بمقابلة الطلاق يوجب الينونة أسودت السن أو سقطت سن ذلك
 من أخرى فلا شيء عليه لأن اسم الجناية يتناول الكل وإذا قتل المكاتب رجلاً عمداً فصالح
 من ذلك على مائة درهم فهو جائز ما دام مكاتباً لأن المكاتب أحق بمكاسبه وهو بمنزلة
 الحر في صرف كسبه إلى إحياء نفسه بطريق الصلح عن القود فإن أدى فقطق فماله لازم

له لأنه الكسب خلص بالتق وان عجز رد رقيقا فبطل المال عنه لان بعد العجز الحق في كسبه ومالية رقبته لمولاه وقوله في استحقاق المالية على المولى لا يكون حجة فاعتنق يوما من الدهر لزمه المال لان التزامه في حق نفسه صحيح وانما امتدت صحته في حق المولى فاذا سقط حق المولى كالتق كان مطالبا به كالعبد اذا كفل بمال أو أقر به على نفسه وهو مجبور عليه وزفر رحمه الله يخالفنا في هذا الفصل وموضع بيانه في كتاب الديات ولو صالح من ذلك على شيء يمينه له كان جائزا لان المسمى كسبه وهو يملك صرفه الى احياء نفسه فان كان الذي صالح عليه عبدا وكفل به كفيل فبات العبد قبل أن يدفعه كال لولي الدم أن يضم من الكفيل قيمته لان بموت العبد لم يبطل الصالح وقد تمذر تسليم المسمى مع بقاء السبب الموجب له فتجب القيمة ان شاء رجع بهذه القيمة على المكاتب وان شاء على الكفيل لان بدل الصلح عن دم العبد مضمون بنفسه كالمنصوب فالكفيل به يكون كفيلة بقيمته بعد الهلاك واذا كان العبد قائما فله أن يبيعه قبل أن يقبضه لانه مضمون بنفسه فيجوز التصرف فيه قبل القبض كالصديق ولو صالحه من ذلك على مال مؤجل والقتل يثبت وكفل به كفيل ثم عجز ورد رقيقا لم يكن للطالب أن يأخذ المكاتب بشيء حتى يعتق لما بينا أن التزامه للمالك بالصلح عرضا عن اسقاط القود صحيح في حقه غير صحيح في حق المولى وبالعجز خاص الحق للمولى في كسبه ورقبته فلا يطالب بشيء حتى يعتق ولكنه يأخذ الكفيل لان المال باق في ذمته ولكن يؤخر مطالبته به لقيام حق المولى وذلك لا يوجد في حق الكفيل فكان هو مطالبا في الحال كما لو أقر العبد المحجور عليه بدين وكفل به كفيل وكذلك لو كان القتل بافرار وولد المكاتب في ذلك بمنزلة المكاتب لان حكم الكتابة ثابت فيه بما لاه واذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وابان فصالح أحدهما على مائة درهم وأداها اليه ثم عجز ورد في الرق ثم جاء الولي الآخر فالمرى بالخيار ان شاء دفعه أو دفع نصفه الى الولي وان شاء فداءه بنصف الدية لان بالصلح مع أحد الوليين سقط القود واقلب نصيب الآخر مالا ولا يثم ذلك دينا في ذمة المكاتب الا بقضاء القاضى بمنزلة جناية المكاتب واذا كانت خطأ فاذا عجز قبل القضاء كان حقه في رقبته ويتخير المولى بين دفع النصف اليه والفداء بنصف الدية كما لو كانت الجناية خطأ في الابتداء ثم وجوب المال للآخر هنا كان حكما بسبب قتل ثابت بالمعانة ولهذا يباع به بعد العجز بخلاف المال الواجب للمصالح فان ذلك كان بالتزام المكاتب بدلا عما ليس بمال فلا يباع به بعد العجز مالم

يتمتع بمنزلة اقراه بالجناية خطأ وان لم يجز ولكنه عتق ثم جاء الولي الآخر فانه يقضى له على المكاتب بنصف قيمته دينا عليه لان نصيب الآخر قد انقلب مالا وكان دفعه متعذرا عند ذلك وبالتق قد تقرر وقوف الناس عن الدفع وكان حق الآخر في حصته من القيمة دينا في ذمته بمنزلة مالهو جنى المكاتب جناية خطأ ثم عتق ولو عتق أحد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضى على المكاتب أن يسقى في نصف قيمته للآخر لان نصيب الآخر انقلب مالا لغير شريكه فصار في حقه كما لو كانت الجناية في الاصل خطأ وموجب جناية المكاتب في الخطأ قيمته لتعذر دفعه بالجناية مع بقاء الكتابة وذلك عليه ذون المولى لانه أحق بكسبه بخلاف المدبر وأم الولد لان المولى أحق بكسبها وموجب الجناية على من يكون الكسب له فان صالحه الاخر من ذلك على شيء بعينه جاز وهذا صلح عن مال هو دين على عين فيكون صحيحا ولكن لا يجوز تصرفه فيه قبل القبض لانه بمنزلة البيع وان صالحه على شيء بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبض بطل الصلح لانه دين بدين ولو صالحه على طعام بعينه أكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العروض لان الواجب عليه نصف القيمة من الدراهم والدنانير ولا ربا بينه وبين الطعام والعروض ولو صالحه على دراهم أو دنانير أكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلة مالهو صالح من الدين على أكثر من قدره من جنسه وقد بينا أن ذلك ربا ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز لانه كفل بدين على المكاتب للاجبي فان صالحه الكفيل على طعام أو ثياب جاز ورجع الكفيل على المكاتب بنصف القيمة لانه صار موفيا بهذا الصلح اذا كفل عنه بأمره ولو أعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الرهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه وان كان فيه فضل بطل الفضل لان في الفضل المكاتب بمنزلة المودع وذلك منه صحيح والله أعلم

باب الشهادة في الصلح

(قال رحمه الله) واذا ادعى رجل في دار رجل دعوى فأقام الذي في يده الدار شاهدين شهدا أنه صالحه على شيء فرضى به منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا لموقع عليه الصلح لانه مقبوض وحكم الصلح ينتهي في المقبوض بالقبض وانما يحتاج الى التسمية فيما يستحق قبضه للتحرز عن الجهالة المانعة من التسليم وهذا لا يوجد في المقبوض وترك التسمية فيه

لا يمنع السبل بالشهادة أترك التسمية فيما وقع الصلح عنه وكذلك لو سمي أحدهما دراهم ولم يسم الآخر شيئا وشهدا جميعا أنه استوفى جميع ما صلح عليه فهو جائز لأن تسمية أحدهما زيادة غير محتاج إليها ذكره والسكوت عنه سواء ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شيء غير مسمى أو تركا جميعا تسمية البديل لم تقبل الشهادة لأن المصلح عليه غير مقبوض فلا يتمكن القاضي من القضاء مع الجملة فإن ادعى الطالب مائة وخمسين درهما أو له شاهدين أو مائة درهم قضيت له بمائة درهم لأن دعواه في الحاصل دعوى الدين فلا سقط ، حصل بإقراره وقد اتفق الشاهدان على المائة قطعا ومعنى فنقبل الشهادة إذا كان المدعى دالا أكثر وإن كان يدعى الأقل فلا تقبل الشهادة لتكذيب المدعى أحد شاهديه وإذا شهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين لا تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله لاختلاف الشاهدين لهما ومعنى وإن ترك بينة الصلح فالمدعى على حجته لأنه إنما أقر بسقوط حقه بدعوى فإذا لم يقبل ذلك الموضع فهو على حقه وحجته فإن شهد شاهد على صلح بمائة على دراهم مسماة وشهد الآخر على الإقرار بمثل ذلك فهو جائز لأن الصلح هو إقرار معناه أن صفة الإقرار والانشاء في الصلح واحد كما في البيع وإن شهد أحدهما بالبيع والآخر بالإقرار به كانت الشهادة مقبولة والله تعالى أعلم

باب الصلح في الدين

(قال رحمه الله) وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها دلي عبد بعينه فهو جائز والعبد للطالب يجوز فيه عتقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب لأن الطالب ما يملكه بنفس الصلح والمصالح عليه كالمبيع واعتاق المملوك في البيع قبل القبض صحيح دون اعتاق البائع إياه وإن مات في يد المطلوب قبل أن يقبضه الطالب كان من مال المطلوب بمنزلة المبيع إذا هلك قبل القبض ويرجع الطالب بالدين لأن الصلح بطل لقوات قبض المبدل بموته وكذلك كل شيء بعينه لا يبطله إقرارهما قبل القبض لأنه إقرار عن عين بدين ولو صالحه على دنانير مسماة ثم أقرقا قبل القبض بطل الصلح لأنه دين بدين والدين بالدين لا يكون عفوا بعد المجلس وكذلك إن كان الصلح على إقرار لأنه مبني على زعم المدعى وفي زعمه أنه صالحه

من الدراهم على الدنانير فيكون ذلك صرفاً يشترط فيه القبض في المجلس ولم يوجد وكذلك
 ان صالحه على مكيل أو موزون بغير عينه لان في زعمه أنه ما افرقا عن دين بدين وذلك
 مبطل للصلح ولو صالحه من الالف على مائة درهم واشرقا قبل القبض لم يبطل الصلح لما
 بينا أن تصحيح الصلح هنا بطريق الاسقاط لا بطريق المبادلة لان مبادلة الالف بالمائة
 لا يجوز فيكون مستقراً بمض الحق بغير عوض وذلك صحيح مع ترك القبض فيما بقي بخلاف
 ما تقدم ولو صالحه من مائة حنطة قرض على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افرقا بقي الصلح في
 نصف الكبر بحساب مائة مائة وثمانون في الآخر بحساب مائة مائة افرقا عن دين بدين
 وهذا فساد طارئ فيقتصر على ما وجد فيه عايم ولو صالحه على كر شعير بعينه ثم تفرقا قبل
 أن يقبضه فهو جائز لان ما افرقا عن عين بدين ولو ابتاع رجل كرا من حنطة بكر من شعير
 بعينه وقبض الحنطة ولم يقبض الآخر الشعير حتى افرقا فهو جائز لان البديل الذي هو دين
 معين بالقبض في المجلس فالحق بما لو كان عينا عند العقد والذي لم يقبض عين والقبض في
 بيع الطعام بالطعام في المجلس ليس بشرط عندنا ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا قبل
 أن يتفرقا فهو جائز لان آئنه بالقبض كيبه عند العقد وان تفرقا قبل أن يقبض فسد البيع
 لان الدين في مبادلة الطعام بالطعام بحد المجلس لا يكون عفوا فان الكيل بالثمن يحرم النساء
 وحرمة النساء كيلا يكون أحد البديلين ديناً بحد المجلس فان ترك القبض فيما هو دين حتى
 افرقا كان أحد البديلين ديناً بحد المجلس وذلك مبطل للبيع والصلح جميعا ولو كان لرجل على
 رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شر فهو
 جائز لانه حط وليس به ح فان الطالب أسقط بمض حقه من كل واحد من المالين وأجله
 في الباقي فالحسان من جهة خاصة في الحط والأجبل وليس فيه من معنى المبادلة شيء
 وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو الى أجل فهو جائز لانه أسقط جميع
 حقه من الدنانير وبمض حقه من الدراهم وأجله فيما بقي منه وذلك مستقيم وكذلك لو صالحه
 على خمسين درهما فضة تبرأ ببيضاء حالا أو الى أجل لان ما وقع عليه الصلح من جنس حقه
 فصحة الصلح بطريق الاسقاط دون المبادلة وكذلك لو كانت دراهمه سودا فصالحه منها على
 خمسين غلة حالة أو الى أجل لان التبرع كله من جانب صاحب الحق فانه أبرأه من البعض
 ويجوز بدون حقه فيما بقي وأجله فيما بقي أيضا ولا نتحقق معنى المبادلة بينهما بوجه وكذلك

لو كانت له عليه مائة درهم بخية وعشرة دنانير فصالحه من ذلك على خمسين درهما سودا
حالة أو الى أجل فالتيبرع كله من جهة صاحب المال ولو صالحه من ذلك على مائة درهم
وعشرة دراهم الى أجل لم يجوز لان المقدس صرف فبما زاد على المائة الدرهم فانه مبادلة عشرة
دراهم بعشرة دنانير وهو صرف والتأجيل في عقد الصرف مبطل للعقد وانما أجله في المائة
الدرهم بشرط أن يسلم له مقصوده في الصرف ولم يسلم فلماذا لم يثبت التأجيل في شيء وان
كانت حالة وببعضها قبل التفريق جاز وكذلك ان قبض عشرة دراهم ثم اشترى لان المصارفة
بينها في هذا المقدار وانما يجمل المقبوض مما كان قبضه مستحقا بعقد الصرف وان صالحه على
مائة درهم وعشرة دراهم على أن يتقد خمسين درهما وستين الى أجل ولم يتقدم الخمسين قبل
التفريق جاز في قول أبي يوسف رحمه الله ولم يجوز في قول محمد رحمه الله لان المقدس في العشرة
مع الدنانير صرف وقد شرط في عقد الصرف التأجيل في بعض المائة وفيه منفعة لأحد
المتعاقدين فاشترطه في عقد الصرف يفسد الصرف وأبو يوسف رحمه الله يقول ان بدل
الصرف حال مقبوض في المجلس واشترط الاجل في ستين من المائة عتلت يجوز أن يكون
على وجه البراء المبتدأ ويجوز أن يكون ذلك شرطا في عقد الصرف فع الاحتمال لا يفسد
عقد الصرف وهذا لانه قال ستين الى أجل ولم يقل وعلى ستين الى أجل ومقصود المتعاقدين
تصحیح العقد فان حملناه على الإبراء المبتدأ صح العقد وان حملناه على الشرط لم يصح ولو
صالحه على خمسين درهما وخمسة دنانير الى أجل جاز ذلك لانه أسقط بعض كل واحد من
المالين وأجله فيما بقي من كل واحد منهما فالتيبرع كله من جهة صاحب المال وكذلك الحكم
في المكيلات والموزونات وان كان لرجل على رجل كره حنطة فصالحه بعد الفرار أو انكار
على نصف كره حنطة ونصف كره شعير الى أجل فالصالح كله باطل لان في حصة الشعير
العقد مبادلة نصف كره حنطة بنصف كره شعير والقدر بأفراده يحرم النساء فيفسد العقد ثم
اشتراط ما بقي من الاجل في الحنطة انما كان بناء على حصول مقصودهما في العقد على الشعير
وقد بينا أن الصالح على الانكار مبني على زعم المدعي فهو وما لو كان الصالح على الفرار سواء
ولو لم يضرب لذلك أجلا أو كان الشعير معيبا والحنطة بغير عنها كان جائزا وان تفرقا قبل
القبض لان مبادلة الحنطة التي هي دين بالشعير بعينه جائزة وان كان الشعير بغير عنه فان
قبضه قبل التفريق جاز وان كانت بالحنطة مؤجلة أو حالة قبضها لان الشعير قد تعين في

المجلس كالمعين عند المقد ومعنى قوله ان كانت الخطة مؤجلة في الاصل الا ان يكون مراده
 أنه أجله في الخطة فان ذلك يفسد المقد عند محمد رحمه الله لانه شرط في مبادلة الخطة
 بالشعير التأجيل في النصف الآخر من الخطة وذلك مفسد للمقد ففرغنا أن مراده أن
 صفة الدين في التأجيل في الخطة لا يمنع جواز هذا المقد وان فارقته قبل أن يقبض الشعير بطل
 الصلح في حصة الشعير لانه دين بدين فلا يكون عفوا بعد المجلس فان قيل حصة الشعير من
 الخطة صارت في حكم المقبوض لمن عليه حين سقط عنه فكيف يكون ديننا بدين فلنا صار
 مقبوضا ديننا والدين بالسقوط يصير في حكم المقبوض المثلث ولكن لا يتعين ولو كان عليه
 ألف درهم فضة تبرأ فضا فصاله منها على خمسمائة فضة تبرأ سوداء الى أجل فهو جائز
 وهو حط لا بيع لان الفضة كلها جنس واحد فيكون صاحب الحق مبرئا عن بعض الحق
 من الألف ومتجاوزا بدون حقه فيما بقي ولو صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة
 الى أجل لم يجز لان المضروب أجود من الثبر فتمكن بينهما معاوضة من حيث ان صاحب
 الحق أبرأه عن خمسمائة وأجله فيما بقي وذلك كله فيما بقي والجودة التي شرطها لنفسه فيما
 بقي ومبادلة الجودة في الاجل والقدر ربا ولو كان له عليه ألف درهم غلة فصاله منها على
 ألف درهم بخية حالة فان قبض قبل أن يتفرقا جاز لان مبادلة البخية بالثقة صرف فاذا وجد
 القبض في المجلس جاز المقد وان تفرقا قبل القبض بطل وان جملا لها أجلا بطل وكذلك
 ان كان الصلح على خمسمائة بخية في جميع ذلك في قول أبي يوسف الأول رحمه الله معناه
 اذا قبض خمسمائة في المجلس جاز وان فارقته قبل القبض فعليه خمسمائة درهم من دراهمه الاولى
 وقد برئ مما سوى ذلك لانه يجعل هذا ابراء من الطالب للمطلوب من خمسمائة واحسانا
 من المطلوب في قضاء ما بقي وانما جزء الاحسان الاحسان لما يتناه ان حمل هذا على مبادلة
 بعض القسدر بالجودة لم يصح وان حمل على البراءة المبتدأ صح ومقصودهما تصحيح المقد
 فمقد الاحتمال يتعين الوجه الذي يحصل فيه مقصودهما واذا فارقته قبل القبض فعليه الخمسمائة
 من دراهمه الاولى لانه وعده أن يعطيه ما بقي أجود والانسان مندوب الى الوفاء بالوعد
 من غير أن يكون ذلك مستحقا عليه وقد تمت البراءة عن الخمسمائة حين لم تمكن معنى المعاوضة
 بينهما ثم رجع أبو يوسف رحمه الله فقال الصلح فاسد وهو قول محمد رحمه الله لانها بادلا
 صفة الجودة في الخمسمائة الباقية بمض القدر وهي الخمسمائة التي أبرأ عنها وذلك ربا وانما

يتأتى حمله على البراءة المبثدا اذا لم يذكر اذلك على وجه المعاوضة والشرط بينهما فأما مع
الذكر على وجه المعاوضة فلا يمكن حمله على البراءة المبثدا ولو كان لرجل على رجل درهم
لا يعرفان وزنها فصالحه منها على ثوب أو غيره جاز لانه صار مشتريا للثوب وجهالة مقدار
التمن فيها يحتاج الى قبضه لا يمنع جواز البيع اذا كان بعينه قيميا لا يحتاج الى قبضه أولى وان
صالحه على دراهم فهو فاسد في القياس لانه مبادلة الدراهم بالدراهم من غير معرفة الوزن
فن الجائز أن يكون ما يستوفى أكثر من أصل حقه قدرافيكون ذلك ربا وفي الاستحسان
يجوز الصلح لان مبنى الصلح على الخط والاعراض والتجاوز بدون حقه فلفظة الصلح دليل
على أنه استوفى دون حقه فصح بطريق الاسقاط وكذلك ان جعل لها أجلا لانه أسقط
بعض القدر وأجله فيما بقي والتبرع كله من الطالب ولو كان بين رجلين أخذ وعطاء ويوع
وقرض وشركة فتصادفا على ذلك ولم يعرف الحق كم هو للطالب عليه ثم صالحه على مائة درهم
الى أجل فهو جائز استحسانا لان لفظة الصلح دليل على أن حقه أكثر مما وقع الصلح عليه
وقد تبرع بالتأجيل فيما بقي ولو ادعى قبل رجل ودية دراهم بأعيانها في المدعى عليه
فصالحه الطالب على دراهم دونها فهو جائز لان الودية بالجود صارت ديناً أو صارت مضمونة
كالمنصوبة فيمكن تصحيح الصلح بينهما بطريق الاسقاط ولو كان لرجل على رجل ألف
درهم فصالحه منها على مائة درهم وقبضها ثم استحققت المائة من يدى الطالب رجع بمثلها
لانه صار مبرئاً له عن تسامئة مستوفيا للمائة فبالاستحقاق ينتقض قبضه فيما صار مستوفيا
له فيرجع بمثله والبراءة تامة فيما أسقط سواء كان الصلح باقرار أو انكار وكذلك لو كان
وجدها ستوفة أو نهريجة ردها ورجع بمائة جاز لا تقاض قبضه بالرد في المستوفى وكذلك
لو كانت طيه مائة درهم بخيعة فصالحه منها على خمسين درهما قبضها فوجدها بخيعة نهريجة
أو وجدها سوداء فله أن يستبدلها بخيعة لانه في الخمسين مستوف فاذا كان دون حقه رده
واستبدل بمثل حقه والبراءة تامة في الخمسين الأخرى وكذلك لو كانت له عليه عشرة دنانير
فصالحه على خمسة دنانير وقبضها فوجدها حديدا لا ينفق أو مقطعة لا تنفق فله أن
يستبدلها بجياد مثل حقه والبراءة تامة في الخمسة الأخرى ولو صالحه من الدنانير على دراهم
وقبضها ثم استحققت قبل الفرق رجع بالدنانير لان المقد بينهما صرف فاذا انتقض قبضه
بالاستحقاق من الاصل بطل الصرف ورجع بالدنانير ولو صالحه من دراهم له عليه على

فلوس وقبضها ففترقا ثم استحققت رجع بالدرهم لان القبض قد انتقض في المستحق من
الاصل ويتبين أنهما افترقا عن دين بدين وذلك مبطل للمقد وكذلك ان وجدها من ضرب
لا يثنى لانه دين انه صار مستوفيا حقه في التقبوض وكذلك لو كان عليه حنطة فصالحه من
ذلك على شعير وقبضه وفترقا ثم استحق من يده أو وجد به عيبا فردم رجع بالحنطة لان
قبضه انتقض في الردود فظهر انه دين بدين بعد المجلس ولو صالحه على كر شعير وسط
وأعطاه اياه ثم استحق منه قبل أن يتفرقا رجع بمثله لان قبضه انتقض بمثله في المستحق
فكانه لم يقبضه حتى الآن وصفة الدينية في المجلس لا تضر فلهذا رجع بمثل ذلك الشعير ولو
كان له عليه كر حنطة قرضا أو غصبا فصالحه على عشرة دراهم ودفعها ثم استحققت الدراهم
أو وجدها ستوفة بعد ما افترقا فردها بطل الصالح لان القبض في المستحق انتقض من الاصل
والستوفة ليست من جنس حقه فتبين أنه دين بدين بعد المجلس ولو وجدها زيوفا أو
نهرجة فردها كان ذلك فاسدا في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله يستبدلها قبل أن يتفرقا من مجلسها الثاني وهو بناء على ما اذا وجد رأس مال
السلم وبذل القرض زيوفا بعد الافتراق فردها وقدمنا ذلك في البيوع ولو كانت له عليه
عشرة دراهم وكرا حنطة قرضا فصالحه من ذلك على أحد عشر درهما ثم فارقته قبل أن
يقبض انتقض من ذلك درهما وأخذ حصة الطعام لانه مبادلة الحنطة بالدراهم فدا لم يقبض
الدراهم في المجلس كان ديناً بدين وبعد فساد المقد تبقى عليه الدراهم والطعام على حاله ولو
كان له عليه ألف الى أجل فصالحه منها على خمسمائة درهم ودفعها اليه لم يجوز لان المطلوب
أسقط حقه في الاجل في الخمسمائة والطالب بمقابته أسقط عنه خمسمائة فهو مبادلة الاجل
بالدراهم وذلك لا يجوز عندنا وهو قول ابن عمر رضي الله عنهما فان رجلا سأه عن ذلك
فنهاه ثم سأله ثم نهاه ثم سأله فقال ان هذا يريد أن أطعمه الربا وهو قول الشعبي رحمه الله
وكان ابراهيم النخعي رحمه الله يجوز ذلك وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه استدلالا
بحديث بنى النضر أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أجلاهم قالوا ان لنا ديونا على الناس فقال
صلوات الله عليه ضموا وتمجلوا وكننا نحمل ذلك على انه كان قبل نزول حرمه الربا ثم انتسخ
بنزول حكم الربا فان مبادلة الاجل بالمال ربا (ألا ترى) أن الشرع حرم ربا النساء وليس ذلك
الاشبه بمبادلة المال بالأجل حقيقة ذلك لا يكون ربا حراما أولى ولو كان له عليه ألف درهم

مؤجله ممن خادماً فصالحه على أن يردّها عليه بخمسائة قبل الأجل أو بعده غير أنه لم ينقدها أو انقدها إلا درهماً منها فهو فاسد عندنا لأنه شراء مباح بأقل مما باع قبل نقد الثمن وقد ينأ ذلك في البيع وذكّرنا أنه لو كان يسب عند المشتري جاز ذلك لأن الربح لا يظهر إذا عاد إليه لأعلى الوجه الذي خرج من ملكه ولو ادعى عليه ألف درهم فأقر بها أو أنكرها فصالحه منها على مائة درهم إلى شهر على أنه إن أعطاه إلى شهر فهو بريء مما بقي وإن لم يعطها إلى شهر فساتنا درهم لم يجوز لأنه في معنى شرطين في عقد حين لم يقاطعه على شيء معلوم وهو مبادلة الأجل ببعض المقدار أيضاً فيكون رباحاً وما وكذلك لو قال أصالحك على مائتي درهم إلى شهر فإن عجلتها قبل الشهر فهي مائة فهذا والأول سواء وكذلك لو صالحه على أحد شيئين ساهما أو أشار إليهما ولم يزم على أحدهما لم يجوز لتعكف الجهالة فيما وقع عليه الصلح والمصالح عليه بمنزلة المبيع فكان هذا في معنى صفتين في صفقة وكذلك لو كان الصلح من أحد الشئتين على الشك أو مع أحد هذين الرجلين على الشك لأن هذه الجهالة تقضي إلى المنازعة ولو أقر له بألف درهم ثم صالحه منها على عبد على أن يخدم الرجل المدعي عليه شهراً لم يجوز لأن المصالح عليه مبيع وقد شرط التأجيل في تسليمه شهراً أو شرط البائع لنفسه منفعة لا يقتضيها العقد وكذلك لو صالحه على دار واشترط سكنها شهراً أو صالحه على عبد على أن يدفعه إليه بعد شهر وكذلك لو صالحه على ثوب على أن يعطيه قيصاً ويخطه أو صالحه على طعام على أن يطبخه له أو يحمله إلى منزله لأنه شرط منفعة لا يقتضيها العقد وذلك مفسد للبيع فكذلك الصلح وإن صالحه على طعام بعينه في الكوفة على أن يوفيه إياه في منزله فهو جائز استحساناً بخلاف ما لو شرط أن يوفيه بالبصرة وقد تقدم بيان هذه الفصول في البيع والله تعالى أعلم بالصواب

باب الخيار في الصلح

(قال رحمه الله) اعلم بأن حكم خيار الشرط في الصلح كفو في البيع في جميع الفصول لأن الصلح عقد يعتمد التراضي ويمكن فسخه بعد انعقاده كالبيع وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على عبد على أن زاده المدعي عشرة دنانير إلى شهر واشترط الخيار ثلاثة أيام فهو جائز لأنه اشترى البعد بألف درهم وعشرة دنانير واشترط الخيار في مثل هذا

العقد صحيح فإن استوجب المقدم برئ المطلوب من الألف لتمام البيع بينهما وتقرر وجوب
 الثمن عليه وصارت الدنانير على المطالب الأول إلى شهر من يوم استوجب العقد لأنه شرط
 في الدنانير أجل شهر واشتراط الأجل لتأخير المطالبة وتوجه المطالبة عليه بعد سقوط الخيار
 وإنما يعتبر ابتداء الأجل من ذلك الوقت ولو كان له عليه عشرة دنانير فصالحه منها على
 نوب واشتراط المطلوب الخيار ثلاثاً ودفع إليه الثوب فهلك عنده في الثلاث فهو ضامن لقيمته
 وما له على المطلوب كما كان لأن المطلوب بائع للشوب وهلاك المبيع في مدة خيار البائع
 مبطل للعقد والمبيع في يد المشتري في مدة خيار البائع مضمون بالقيمة لأنه في معنى المقبوض
 على جرة الشراء. ولو كان لرجل على رجلين دين فصالحاه على عبد على أنه بالخيار ثلاثاً فوجب
 الصلح على أحدهما ورد على الآخر كان له ذلك لأنه مشتر للمبدئيهما وقد شرط كل واحد
 منهما له الخيار في النصف الذي باء منه فكان له الرد على أحدهما في نصيبه دون الآخر
 بخلاف ما إذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما على أنهما بالخيار ثلاثة أيام لانهما في
 معنى المشتريين للمبدئيه وأخذ المشتريين لا ينفرد بالرد بخيار الشرط عند أبي حنيفة رحمه الله
 وقد بيناه في البيوع ولو كان لرجل على رجل دين فصالحاه على عبد واشتراط الخيار ثلاثاً
 فضت الثلاثة ثم ادعى صاحب الخيار الفسخ في الثلاثة لم يصدق الابينة لأن السبب الموجب
 لتمام العقد قد وجد وهو مضي مدة الخيار قبل ظهور الفسخ ومدعى الفسخ يدعي ما لا يقدر
 على انشائه في الحال فلا يقبل ذلك الابينة فإن أقام بينة على الفسخ وأقام الآخر البينة على
 أنه قد أمضى في الثلاثة أخذت البينة للفسخ لانهما كانا بالخيار لأن مدعى الفسخ هو المحتاج
 إلى إقامة البينة وهو المثبت لمراض الفسخ وذلك خلاف ما يشهد الظاهر به فكان الأخذ
 ببينته أولى وقم في بعض نسخ الأصل أخذت بينة امضاء الصلح وهذا غلط وإن صح فوجهه
 أن في بينة امضاء الصلح إثبات الملك فيما وقع عليه الصلح وقد بينا شبهة اختلاف الروايات
 في نظير هذا في البيوع من الجامع وإن اختلفا في الثلاثة فالقول قول الذي له الخيار أنه وجد
 فسخ لأنه أقر بما يملك انشاءه في الحال فلا تتمكن التهمة في إقراره والبينة بينة الآخر أنه
 قد وجب لأنه هو المحتاج إلى إسقاط الخيار وفي الصلح على الإنكار إذا شرط المدعى عليه
 الخيار ثم فسخ العقد بخياره فالمدعى يموذ على دعواه ولا يكون ما صنع المدعي عليه إقراراً
 منه لأن الصلح البات أقوى من الصلح بشرط الخيار وقد بينا أن إقدامه على الصلح البات

لا يكون اقرارا فلي الصلح بشرط الخيار أولى وخيار الرؤية في الصلح بمنزلة في البيع لان ما وقع عليه الصلح من العين مبيع ومن اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا رآه واذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على عدل زطى قبضه ولم يره ثم صالح عليه القابض آخر ادعى قبله دعوى أو قبضه الآخر ولم يره فلا آخر أن يرده على الثاني اذا رآه فلم يرضه لانه بمنزلة مشتري شيء لم يره وليس للثاني أن يرده على الاول ان قبله بقضاء قاض أو بغير قضاء لان خياره قد سقط حين ملكه من غيره باعتبار أنه عجز عن رده بحكم الخيار والرؤية كخيار الشرط لا يعود بمد ماسقط بحال وقد يدعى أن الصلح من الدعوى ليس باقرار فبعد الرد بخيار الرؤية انما يعود للمدعي على دعواه وفي حكم الرد باليب المصالح عليه كالبيع أيضا يرد باليب اليسير القاض يرجع في الدعوى ان كان رده بحكم أو بغير حكم ولو ادعى رجل قبل رجل مائة درهم فصالحه على أمة على الانكار وقبضها فولدت عنده ثم وجدها عوراء لم يستطع ردها لحدوث الزيادة المنفصلة بمد القبض من الدين ولكنه يكون على حجة فيما يصيب المورد من المائة فاذا أقام أو استخلف للمدعي عليه فنكل أو أقر يرجع عليه بنصف المائة لان العين من الأدنى نصفه ولو ادعى عليه كر حنطة قرضا فصالحه منه على ثوب من غير ان يقر بذلك على ان زاد الآخر عشرة دراهم وتقابضا قبل أن يتفرقا فقطع الثوب قيسا ثم وجد به عيبا يتقصه العشرة فانه لا يستطيع الرد لما أحدث فيه من القطع ولكن يرجع بحصة الغير وذلك غير مائتة وهو درهم واحد فيكون على حجة في عشر الكر فيستوفى ذلك ان أتى بالينة أو استخلف صاحبه فنكل ولو ادعى عليه مائة درهم فلم يقر بها فصالحه منها على كر ودفع اليه الكر على أن زاده الآخر عشرة دراهم الى شهر فهو جائز لانه اشترى الكر بالعشرة وبما ادعاه وهو المائة في زعمه وذلك صحيح فان وجد بالكر عيبا ووجد به عنده عيب وكان عيبه الاول يتقصه العشر فانه يبطل من العشرة الدراهم التي عليه درهم ويكون على حجة في عشر المائة لان حصة العيب من البذل هذا وهذا عند تعذر الرد يرجع بحصة العيب من البذل ولو صالحه من المائة على كر حنطة ودفعه اليه أو على عشرة دراهم الى شهر من غير اقرار ثم وجد بالكر عيبا وقد حدث به عنده عيب وكان العيب الاول يتقصه العشر فهو على حجة في عشر تسمين درهما لان المدعي بقي حقه في عشرة دراهم وأجله في ذلك الى شهر وانما صالحه على كر حنطة بما زاد على العشرة الى تمام المائة

وذلك تسعون درهما فتمتد تسعة الرء بالعيب يرجع بحصة العيب من البذل فلذلك كان على
 حبيته في عشر تسعين درهما وقيل ينبغي أن لا يجوز هذا الصلح عند محمد رحمه الله لأن الصلح
 على الإنكار مبنى على زعم المدعي وفي زعمه أنه اشترى الخطة بتسعين درهما وشرط له
 التأجيل في عشرة دراهم سوى الثمن إلى شهر وذلك شرط منفعة لأحد المتعاقدين لا يقتضيها
 العقد فيكون مفسدا للمقد والله أعلم

❦ باب الصلح في الدين ❦

(قال رحمه الله) وإذا كان لرجل على رجل دين إلى سنة فصالحه على أن أعطاه به
 كفيلا وأخره به إلى سنة أخرى فهو جائز لأن المطلوب أعطاه بما عليه كفيلا والطالب
 أجله إلى سنة أخرى وكل واحد منهما صحيح عند الأفراد فكذلك إذا جمع بينهما ولا يتمكن
 هنا معنى معاوضة والكفالة بالأجل لأن الكفالة إنما تصح بقبول الكفيل سواء سأل المطلوب
 ذلك أو لم يسأل والتأجيل يثبت حقا للمطلوب فلا تحقق معنى المعاوضة بينهما وكذلك لو
 كان به كفيل فأبرأه على أن أعطاه به كفيلا آخر وأخره سنة بعد الأجل الأول لأن إبراء
 الكفيل الأول يتم بالطالب والتأخير بإيجاب الطالب ذلك للمطلوب ولا يتمكن معنى المعاوضة
 فيه لما كان تمام كل واحد منهما بشخص آخر ولو صالحه على أن يسجل له نصف المال على
 أن يؤخر عنه مابقي سنة بعد الأجل كان ذلك باطلا لأن المطلوب أسقط حقه في الأجل
 في نصف المال وشرط على الطالب التأجيل فيما بقي سنة أخرى فهذا مبادلة الأجل بالأجل
 وهو ربا وكذلك كل ما يسجل مؤجلا بتأخير شيء آخر معجلا أو مؤجلا فهو فاسدا فيه من
 معاوضة الأجل بالأجل ولو كان المطلوب قضي الطالب المال قبل حله ثم استحق من يده
 لم يرجع عليه حتى يحل الأجل لأن القبض انتقض في المستحق من الأصل وسقوط الأجل
 كان في ضمن التجيل بتسليم المال إليه وإذا ثبت في ضمن غيره يبطل بطلانه فلذلك كان
 المال عليه بعد الاستحقاق إلى أجل وكذلك لو وجد زيوفا أو نهرجة أو ستوقا أما في الستوق
 فظاهر لأنه يتبين أنه لم يكن موفيا له حقه فيقضي المال عليه إلى أجله وفي الزيوف والنهرجة
 قد انتقض قبضه بالرد وسقوط الأجل كان باعتبار قبضه وهو دليل أبي حنيفة رحمه الله عليهما
 في أن الرد بسبب الزيادة بقض القبض من الأصل بمنزلة الاستحقاق حين عاد الأجل ولكنهما

يقولان نحن نسلم هذا الا انما نجعل في الصرف والسلم اجتماعها في مجلس الرد كاجتماعها في مجلس المقد وذلك لا يتحقق في حكم سقوط الاجل وعند رد الزبوف ورجوعه بأصل حقه وهو ثمن المبيع وقد كان أصل حقه مؤجلا فلماذا يرجع به بمد حله أيضا وكذلك لو باعه به عبدا أو صالحه منه على عبد وقبضه ثم استحق أو وجد حرا أو رده بميب بقضاء قاض فالمال عليه الى أجله لان بهذه الاسباب ينتقض المقد من الاصل وكذلك لو طلب اليه أن يقيله الصلح على ما كان من الاجل فاقاله أو رده بميب بغير قضاء فالمال عليه الى أجله لان الاقالة ان جعلت فسخا عاد المال الى أجله وان جعلت كمقد مبتدا فقد شرط التأجيل في البدل فيكون مؤجلا والرد بالميب بغير قضاء قاض بمنزلة البيع المبتدا فانه يعتمد التراضي ومطلبه يوجب المال حالا فان قيل الاقالة فسخ في حقها وعود الأجل من حقها فلنا هو فسخ في حقها فيما هو من أحكام ذلك البيع فأما فيما ليس من أحكامه فهو كالبيع المبتدا والاجل في أصل الدين لم يكن من أحكام هذا البيع بينهما فالاقالة فيه كالبيع المبتدا وقد قررنا هذا المعنى فيما أُمِيناه من شرح الزيادات ولو كان بالدين كفيل لم يمد المال على الكفيل الا أن يكون رد العبد بالميب بقضاء قاض لان الرد بالقضاء فسخ من الاصل ولم يثبت المال على الكفيل لان هذا دين آخر سوى ما كفيل به فهذا مثله ولو كان به رهن وهو في يد الطالب حين رد بالميب كان رهنا على حاله بالمال لان البيع قد انفسخ برد العبد وانما يرجع الطالب بالدين الذي كان له عليه وقد كان الرهن محبوسا عنده بذلك الدين فيبقى محبوسا على حاله لان الشراء بالدين مثله ولو كان للطالب على المطلوب ألف درهم من ثمن مبيع ومائة دينار من ثمن مبيع الى أجل فعجل له المائة الدينار على أن أخر عنه الالف الى سنة فهذا باطل لانه أسقط حقه في الاجل في الدينارين عوضا عما أجله الآخر من الدراهم ولو قال أعجل لك الالف درهم على أن تؤخر عني الدينارين سنة أخرى فهذا جائز لان له أن يأخذ الالف عاجلا فانما أجله في الدينارين خاصة وليس بمقابلة اسقاط الآخر أجله شيء ولو صالحه من الدين المؤجل على أن جمعه حالا فهو جائز وهو حال وليس هذا صلحا وانما هذا اسقاط من المطلوب حقه في الأجل والأجل حقه فيسقط باسقاطه وكذلك لو قال أبطلت الاجل الذي في هذا الدين ان تركته أو جمعته حالا فهذا كله اسقاط منه للاجل ان قال قد برئت من الاجل أو قال لا حاجة لي في الاجل وهذا ليس بشيء والاجل

على حاله أما في قوله لا حاجة لي في الاجل فانه غير مسقط للأجل لان الانسان قد يكون حقه قائما وان كان هو لا يحتاج اليه فاعطاهم الاستثناء عنه لا يكون اسقاطا للأجل ومعنى قوله لا حاجة لي في الاجل أتى قادر على أداء المال في الحال وبقدرته على الاداء لا يسقط الاجل وقوله قد برئت من الأجل بمنزلة قوله أبرأت الطالب منه وذلك لنوفان الاجل حق الطالب من حيث انه يؤخر المطالبة عنه ولكن لا يستوجب به شيئا في ذمة الطالب فبراء الطالب وليس له في ذمة الطالب شيء يكون لنوا بخلاف قوله أبطلت الأجل فذلك اسقاط منه لحقه وتصرف منه في المال الذي في ذمته بمجمله حالا وليس يتصرف في ذمة الطالب بشيء فلهذا كان صحيحا ولو ادعى عليه ألف درهم فأنكرها ثم صالحه على أن يباع بها عبدا فهو جائز وهذا اقرار منه بالدين بخلاف قوله فصالحك منها وقد تقدم بيان هذا الفرق أن البيع لفظ خاص بتملك مال بمال فاقدام المدعى عليه على البيع يكون اقرارا منه انه يملكه العبد بالمال الذي عليه وذلك اقرار منه بالمال فأما الصالح بتملك المال بازاء اسقاط الدعوى والخصومة فلا يكون اقرارا حتى لو قال صالحك من حقتك على أن لك هذا العبد كان اقرارا بحقه أيضا ولو صالحه من الدين على عبد وهو مقر به وقبضه لم يكن له أن يبيعه مرابحة على الدين والصالح مخالف للبيع يعني لو اشترى بالدين العبد كان له أن يبيعه مرابحة لان مبنى الشراء على الاستقصاء فلا يتمكن فيه شبهة التجوز بدون الحق ومبنى الصالح على الانخفاض والتجوز بدون الحق فيتمكن فيه شبهة الخط وبيع المrabحة مبنى على الاحتياط والشبهة فيما هو مبنى على الاحتياط يعمل عمل الحقيقة ولو ادعى على رجل كره حنطة فرضا فجحده فصالحه فضولي على أنه اشتراه منه بتصيره دراهم وتقدمها اياه كان الصالح باطلا لان الشراء بتملك مال بمال فيصير المصالح مشتريا الدين من غير من عليه الدين وذلك باطل ولو لم يشتره ولكن صالحه منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جائز لانه التزم المال عوضا عن اسقاط المدعى حقه قبل المدعى عليه وذلك صحيح وانما أوردنا هذه الفصول لايضاح الفرق بين لفظ البيع ولفظ الصالح واذا كان لرجلين على رجل ألف درهم من ثمن مبيع حال فأخر أحدهما حصته لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله وجاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله وأخذ الآخر حصته ولا يشاركه التأخر في القبض حتى يمضي الأجل حينئذ يكون له أن يشارك التبايض في القبض وجه قولهما أن التأخر تصرف في خالص نصيبه ولا ضرر على شريكه

في تصرفه فينفذ تصرفه كالشريكين في العبد اذا باع أحدهما نصيبه أو وجهه وهذا لان
 التأجيل في استقاط المطالبة الى مدة ولو أسقط حقه في المطالبة بنصيبه لا الى غاية بائرا
 عن نصيبه كان صحيحا فاذا أسقط مطالبته الى غاية كان أولى بالحق ولو اشترى أحدهما نصيبه
 على عين أو قبل الحوالة بنصيبه على انسان كان صحيحا لما انه متصرف في خالص نصيبه
 فكذلك اذا أجل نصيبه ولو أقر أحد الشريكين بأن الدين مؤجل الى سنة وأنكر صح
 اقرار المقر في نصيبه فكذلك اذا أنشأ التأجيل لان الاقرار لا يصح فيما هو حق للغير مع
 تمكن التهمة فيه وذلك لانه لا يملك تحصيل مقصوده بالانشاء ولما صح اقراره هنا عرفنا
 انه يصح تأجيله ولأبي حنيفة رحمه الله في المسئلة روايتان احدهما ان تأجيله يلاقى بمض
 نصيب شريكه وهو لا يملكه بالاتفاق ويان هذا ان أصل الدين يبقى مشتركا بعد التأجيل
 ولا يمكن أن يحمل تأجيله مضافا لنصيبه خاصة الا بعد قسمة الدين وقبل القبض لا يجوز لان
 القسمة تميز ومافي الذمة لا يتصور فيه التمييز وفي العين القسمة بدون التمييز لا تحصل فانه لو
 كان بين رجلين صبرة حنطة فقال اقتسما على أن هذا الجانب لي والجانب الآخر لك
 لا يجوز وهذا لان في القسمة تمليك كل واحد منهما نصف نصيب شريكه عوضا عما يملكه
 عليه وتمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز وانما قلنا ان هذا قسمة لان نصيب أحدهما
 يصير مخالفا لنصيب الآخر في الوصف والحكم في القسمة ليس الا هذا والدليل على أن
 تأجيله يصادف بعض نصيب شريكه أن الآخر اذا قبض نصيبه ثم حل الأجل كان للمؤخر
 أن يشاركه في المقبوض ويكون ما بقي مشتركا بينهما والباقي هو ما كان مؤجلا ولو سلم
 للقابض ما قبض واختار اتباع المديون ثم نوى ما عليه كان له أن يرجع على القابض فيشاركه
 في المقبوض باعتبار أن نصف المقبوض حقه وانما يسلم له بشرط أن يسلم له مافي ذمة
 المديون فاذا لم يسلم عليه وبهذا الفصل بين فساد مذهبهما فانه بعد التأجيل اذا لم يكن
 للمؤخر أن يطالب بنصيبه فكيف يكون للآخر أن يقبض شيئا من نصيبه وان جمل الآخر
 قابضا لنصيب نفسه كان ذلك قسمة فينبى أن لا يكون للمؤخر أن يشاركه بعد حلول
 الأجل وان جمل قابضا لبعض نصيب المؤخر فاذا لم يكن للمؤخر أن يطالب بنصيبه قبل
 حلول الاجل لا يكون ذلك لغيره بطريق الاولى وهذا بخلاف مالوا براه عن نصيبه لانه لا يبقى
 نصيبه بعد الابراء وانما القسمة مع بقاء نصيب كل واحد منهما بخلاف البيع في نصيب أحدهما

من العين فانه لا يلاق شيئا من نصيب شريكه بدليل انه لا يشاركه في الثمن وبخلاف ما اذا استوفى أحدهما لان القسمة هناك باعتبار اختلاف الحل فنصيب المستوفي لم يبق في ذمة المدينون وكذلك اذا اشترى بنصيبه أو صالح أو قبل الحوالة فيه فقد وجد اختلاف الحل واذا أقر أحدهما أن المال كله مؤجل فالقرار المقر حجة في حقه وهو يزعم أن الدين كله مؤجل فلا يتحقق معنى القسمة باعتبار زعمه وانما لا يظهر حكم الاجل في حق الآخر لقصور الحجة عنه لا لان نصيبه غير مؤجل في حق المقر ولا يكون في اعمال اقراره في نصيبه معنى قسمة الدين بخلاف النساء والاجل حتى لو أقر أحدهما ان نصيبه مؤجل فهو على الخلاف أيضا والطريق الآخر ان في تصرف الآخر اضرارا لشريكه وأحد الشريكين اذا تصرف في نصيبه على وجه يلحق الضرر بصاحبه لم ينفذ تصرفه في حق شريكه كما لو كاتب أحد الشريكين العبد كان الآخر أن يطل المسكنية ويان ذلك أن مؤنة المطالبة بجميع الدين على شريكه لانه يؤخر نصيبه حتى يستوفي الآخر نصيبه فاذا أجل الأجل شاركه في المقبوض ثم يؤخر نصيبه مما بقي حتى يستوفي الآخر نصيبه فاذا أجل شاركه في المقبوض فلا يزال يفعل هكذا حتى تكون مؤنة المطالبة في جميع الدين على شريكه وفيه من الضرر ما لا يخفى وبه فارق البراء لانه ليس في تصرفه هناك اضرار لشريكه لانه لا يشاركه فيما يقبض بعد ذلك وكذلك استيفاء نصيبه أو الشراء بنصيبه أو الصلح أو قبول الحوالة ليس فيه اضرار بالشريك واذا أقر أن الدين مؤجل فهو غير ملحق الضرر بشريكه ولكن في زعمه أن الشريك ظالم في المطالبة ولا يستقل له على المطلوب حتى يحل الاجل فيكون هو في المطالبة ظلما ملتزما مؤنة المطالبة باختياره فلماذا يصح اقراره في نصيبه ولو صالح أحد الشريكين المدينون على مائة درهم على أن آخر عنه ما بقي من حصته لم يجز التأخير في قول أبي حنيفة رحمه الله وما قبض فهو بينهما نصفان لان المقبوض جزء من دين مشتركهما فيه سواء وعندهما تأخيرهما فيما بقي صحيح والمقبوض بينهما نصفان أيضا لانه حين قبضه كان حقهما في الدين سواء فصار المقبوض بينهما نصفين فتأخير أحدهما ما بقي من حقه لا يغير حكم الشراكة بينهما في المقبوض لان التأخير لا يمس المقبوض وكذلك لو كانا شريكين شركة عنان وكل واحد منهما لا يملك التصرف في نصيب صاحبه من الدين بمنزلة الشريكين في الملك فأما المتفاوضان فتأخير أحدهما جائز على الآخر لان التأخير من صنع التجار وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه فيما هو من صنع التجار

ولو أقر أحد الشريكين في الدين وهو ألف درهم أنه كان للمطلوب عليه خمسمائة درهم قبل دينها فقد برئ المطلوب من حصته بطريق المقاصة بمنزلة ما لو أبرأه ولا يكون لشريكه عليه شيء لأن المقر صار قابضاً بنصيبه من الدين ما كان عليه لا مضمياً فإن آخر الدين قضاء عن أولها لأن القضاء لا يسبق الوجوب وإنما يشاركه الآخر فيما يقبض فإذا لم يصر بهذا الطريق قابضاً شيئاً لا يكون للآخر أن يشاركه فيه كما لو أبرأه من نصيبه أو وهبه له وكذلك لو جنى عليه عمداً دون النفس جناية يكون أرشها خمسمائة أو صالح من جناية عمدتها قصاص على ذلك لأنه ما صار مستوفياً شيئاً مضموناً أو شيئاً قابلاً للشركة وإنما صار متلفاً لنصيبه فلا يكون للآخر أن يرجع عليه بشيء ولو غصب أحد الشريكين من المديون ما يساوي خمسمائة فهل في يده فلا آخر أن يرجع عليه بمائة وخمسين لأنه صار قابضاً بنصيبه مالا مضموناً وضمان النصب يوجب الملك في المضمون فكأنه استوفى نصيبه ولأن المديون يكون قابضاً لنصيبه بطريق المقاصة لأن دينه يكون آخر الدين ولو حرق أحدهما ثوباً للمديون يساوي خمسمائة فكذلك الجواب في قول محمد رحمه الله لأنه بالاحراق صار قابضاً متلفاً للمال ويكون ذلك مضموناً فيكون كالغصب والمديون صار قابضاً لنصيبه بطريق المقاصة فيجعل المحرق مضمياً وقال أبو يوسف رحمه الله لا يرجع عليه بشيء لأنه متلف لنصيبه بما صنع لا قابض والاحراق إتلاف ويكون هذا نظير الجناية وقد بينا أنه لو جنى أحدهما على المديون حتى يسقط نصيبه من الدين لم يكن للآخر أن يرجع عليه بشيء فكذلك إذا جنى على ماله بالاحراق ولو صالحه على مائة درهم على أن أبرأه مما بقي من حصته بمدة قبض المائة أو قبل قبضها كان لشريكه أن يرجع عليه بخمسة أسداس المائة لأن الباقي من دينه على المديون مائة ونصيب شريكه خمسمائة فالمقبوض يكون مقسوماً بينهما على مقدار حقهما بخلاف ما إذا أجل فيما بقي على قولها لأن التأجيل لا يسقط نصيبه من الدين وإن تأخر حق المقبوض فهذا بقي المقبوض بينهما نصفين ولو كان قبض المائة وقاسمها شريكه نصفين ثم أبرأه مما بقي له كانت القسمة جائزة لاتحاد لأن عند تمام القسمة كان حقهما في ذمة المديون سواء فسقوط ما بقي من نصيب أحدهما بالأبراء لا يبطل تلك القسمة بمدة تمامها ولو كان لرجلين على رجل حنطة قرض فصالحه أحدهما على عشرة دراهم من حصته فهو جائز ويدفع إلى شريكه إن شاء ربع كره وإن شاء خمسة دراهم لأنه بهذا الصلح صار مستوفياً لنصيبه فلا آخر أن يطالبه بنصف نصيبه وهو ربع كره كما لو استوفاه

حقيقة وهذا لان الصلح يصح بطريق المبادلة ما أمكن ومبادلة الكر بمشرة دراهم صحيحة
 الا أن مبنى الصلح على الانحاض والتجوز بدون الحق فن حجة المصالح مبادلة الكر بمشرة
 دراهم صحيحة الا أن يقول انما توصلت الى نصيبى لاني تجوزت بدون حقى فان أردت أن
 تشاركنى فتجوز بما تجوزت به لادفع اليك نصف ما قبضت وهى خمسة دراهم فلهذا كان
 الخيار لقابض الدراهم فى ذلك ولو باعه حصة من الطلع بمشرة دراهم ضمن لشريكه ربع
 الكر ولا خيار له فى ذلك لان مبنى البيع على الاستقصاء فيصير هو بطريق البيع كالمستوفى
 بجميع نصيبه لشريكه نصفه ولان البيع عقد ضمان فيصلح أن يكون موجبا لشريكه عليه
 ضمان نصف نصيبه والصلح عقد تبرع فلا يكون موجبا للضمان على المتبرع الا أن يلتزم
 ذلك باختياره ثم فى الشراء اذا رجع بربع الكر فابقي فى ذمة المطلوب وذلك نصف كر
 يكون مشتركا بينهما كما لو قبض أحدهما نصيبه وشاركه الآخر فيه ولو كان عديدين رجلين باع
 أحدهما نصيبه من رجل بخمسة مائة وباع الآخر نصيبه منه بخمسة مائة وكتبا عليه صكا واحدا
 بألف ثم قبض أحدهما منه شيئا لم يكن للآخر أن يشاركه فيه لان نصيب كل واحد منهما
 وجب على المطلوب بسبب آخر فلا ثبت الشركة بينهما باتحاد الصك كما لو أقرضه كل واحد
 منهما خمسمائة وكتبا بالألف صكا واحدا وكذلك لو باعه صفقة واحدة على أن نصيب فلان
 منه مائة لان تفرق التسمية فى حق البائعين كتنزق الصفقة بدليل أن للمشتري أن لا يقبل
 البيع فى نصيب أحدهما وكذلك لو اشترط أحدهما أن نصيبه خمسمائة بخفية وشرط الآخر
 خمسمائة سوداء لان التسمية تفرقت وينبى نصيب أحدهما عن نصيب الآخر وصفا فأما اذا
 باعه صفقة واحدة بثمن واحد فأيهما قبض من ذلك شيئا شاركه الآخر فيه لانه دين وجب
 لهما بسبب واحد بدلا عما هو مشترك بينهما فلا يقبض أحدهما شيئا الا بشركة الآخر لان
 المقبوض إما أن يكون عين ما كان فى الذمة أو بدلا عنه وحكم البذل حكم المبدل ولو كان لرجلين
 على رجل ألف درهم بخفية فصالحه أحدهما من نصيبه على خمسمائة زبوف أو على خمسمائة سود
 كان لشريكه أن يأخذ منه نصفها لان ثبوت حق المشاركة له باعتبار قبضه فانما ينظر الى صفة
 المقبوض فيشاركه فيه ويأخذ منه نصفه وهذا لان المستوفى انما وصل الى حقه لانه تجوز
 بدون حقه فلي الآخر أن يتجوز به اذا أراد مشاركته لان مشاركته لا تكون الا بمس
 رضاه بقبضه وعند لرضا يصير كأنهما قبضا ذلك واذا كان لرجلين على رجل كرخطة فصالحه

أحدهما عن نصيبه على كرسير وقبضه وأعطى شريكه ربع كرسنة ثم وجد بالشعر عيبا
يتقصه الشعر وقد حدث به عنده عيب آخر فانه يرجع بنصف عشر كرسنة وهو حصصه
العيب فيكون ذلك له خاصة لانه غرم بدل هذا المقبوض لشريكه فان هذا المقبوض بدل
عن هذا الجزء الثالث بالعيب وقد غرم لشريكه حصصه ذلك فيكون له خاصة واذا اشترى
الرجل من الرجل ثوبا بفرق ثمن جيد بغير عيبه ثم صالحه من الثمن على فرق زيت ودفعه
اليه في المجلس جاز لان الموزون بمقابلة الثوب يستحق ثمنه اذا كان بغير عيبه والاستبدال
قبل القبض جائز واذا تمين في المجلس بالقبض فهو كالمعين عند العقد واذا صالح الرجل
الرجل من دعواه على كرسنة وسط ثم صالحه من ذلك الكسر على كرسير بغير عيبه
واقترقا قبل القبض لم يحز لانه دين بدين ولو كان الشعر بعينه جاز لان الاقتراق حصل
عن عين بدين وذلك جائز فيما سوى عقد الصرف ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم
لا أحدهما ومائة دينار للآخر فصالحاه من ذلك كله على ألف درهم وقبضا لم يحز بخلاف
ما اذا كان المال لواحد فهناك يصير ميراثا من أحد المالكين مستوفيا للآخر فامكن تصحيح
العقد بطريق الاسقاط وهنا لا يتأتى ذلك لانها صالحاه على أن يكون الاثني لهما فلا أجرنا
ذلك قسمنا الدراهم بينهما على ألف درهم ومائة دينار فيكون الألف درهم بأقل من ألف
درهم وذلك ربا وكذلك لو كان لأحدهما عليه كرسنة وللآخر كرسير فرض فصالحاه
على كرسنة فهو باطل لانا لوجودناه لم يكن بد من قسمة المقبوض على قيمة كرسنة وقيمة
كرسير بينهما وقبضت الحنطة دون كيلها وذلك ربا ولو صالحاه على مائة درهم وقبضاها
قبل أن يتفرقا جاز وتقسّم المائة بينهما على قيمة الحنطة والشعر لانها كالبائعين منه الحنطة
والشعر بمائة درهم والبديل يقسم على قيمة المبدل ولو كان لرجلين على امرأة ألف درهم
فتزوجها أحدهما على حصص منها فهو جائز ولا يرجع صاحبه عليه بشئ لانه لم يقبض بمحضه
شيئا مقبوضا يقبل الشركة فانه يملك به البضع والبضع ليس بمال منقوم ولا يكون مضنونا
على أحد فلا يقبل الشركة فهو كالجنابة التي تقدمت وروى بشير عن أبي يوسف رحمه الله
ان للآخر أن يشاركه فيضمنه نصف نصيبه من الدين لان التكاح انما ينقد بمثل تلك الخمسة
والصدق لا يجب بالمقد ويكون مالا منقوما ثم يصير الزوج مستوفيا لنصيبه من الدين
بطريق المصاصة لان آخر الدين دين المرأة قصير هي قاضية به نصيب الزوج من الدين

وكذلك لو كان لامرأتين على زوج أحدهما ألف درهم فاختلعت منه فليس للأخرى أن ترجع عليها بشئ لأنها لم تقبض شيئا ولو كان تزوجها أحدهما على خمسمائة ثم قاصها بحصته من الألف أو لم يقاصها رجع عليه شريكه بمائتين وخمسين لأنه صار مستوفيا نصيبه بطريق المقاصة ثم تتبع ابنها بخمسمائة ولو طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بمائتين وخمسين لتتصف الصداق بالطلاق قبل الدخول ويقيمها بخمسمائة أيضا فيكون عليها سبعمائة وخمسون فما خرج من ذلك كان بينهما على حساب ذلك أثلاثا ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم فقال له أحدهما قد برئت الي من خمسمائة فهذا اقرار بالتبض ولشريكه أن يأخذه بنصفها لأنه قد أقر ببرائه بفعل مبتدأ بالمطلوب متحتم بالطالب وذلك بطريق الإيفاء فكان هذا واقاره باستيفاء نصيبه سواء وكذلك لو استأجر منه أحدهما دارا بحصته منها وسكنها فهو بمنزلة التبض أو استأجر بنصيبه عبدا للخدمة أو أرضا للزراعة لأن المنافع مال في حكم العقد وهي بالاستيفاء تدخل في ضمان المستأجر بمنزلة المشتري ولو اشترى أحدهما بنصيبه شيئا كان ذلك بمنزلة التبض وللآخر أن يرجع عليه بنصف نصيبه فكذا هذا وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله أنه قال هذا إذا استأجر أحدهما بخمسمائة ثم أصاب تصاصا بنصيبه فأما إذا استأجر بحصته من الدين لم يكن للآخر أن يرجع عليه بشئ وجعل هذا بمنزلة النكاح لأن المنفعة ليست بمال مطلق فإذا كان بدل نصيبه المنفعة لا يضمن باعتباره مالا مطلقا لشريكه والله تعالى أعلم بالصواب

باب الصلح في السلم

(قال رحمه الله) وإذا صلح الرجل من السلم على ماله لم يبيع له أن يشتري به شيئا حتى يقبضه عندنا وقال زفر رحمه الله لا يشترط ذلك لأنه ليس له وجه رده بسبب التبض فيجوز الاستبدال به كالمصوب والمستقرض وهذا لأن اقالة السلم فسخ وليس بعقد مبتدأ بينهما بدليل أنه لا يستحق قبض رأس المال في المجلس والدين بالدين حرام فإذا كان فسخا وجب رد رأس المال بسبب القبض لا بسبب عقد السلم ولكننا نقول قد ثبت بالنص أن رب السلم ممنوع شرعا من أن يأخذ غير رأس المال وغير المسلم فيه فلو جوزنا الاستبدال بعد الاقالة أدى إلى ذلك وإنما لا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه قبل الاقالة بهذا المعنى لما فيه من تقوية

القبض المستحق بالمقد فالإبراء عن المسلم فيه يصح بالاتفاق وهذا المعنى موجود في الاستبدال برأس المال بعد الاقالة فيكون ذلك فاسدا شرعا فان كان رأس مال السلم عوضا فصالح عليه ثم هلك قبل أن يقبضه فعلى المسلم فيه قيمته لان الاقالة لا تنقض بهلاك رأس المال قبل الفسخ فان اقالة السلم بعد ما صح لا تحتل الفسخ لان المسلم فيه كان ديننا وقد سقط بالاقالة والساقط متلاش لا يتصور عوده ولهذا لو أراد فسخ الاقالة لم يملكها ولو اختلفا في رأس المال بعد الاقالة لم يتخالفا فاذا ثبت أن الاقالة باقية بعد هلاك العوض قلنا تعذر رد الدين مع بقاء السبب الموجب للرد فتجب قيمته كالمقصوب وكذلك لو هلك قبل أن يتناقض السلم لان ما لا يمنع بقاء الاقالة لا يمنع ابتداء الاقالة وهذا لان السلم في حكم بيع المعاوضة فان المسلم فيه يبيع وهو قائم بحله بعد هلاك رأس المال وهلاك أحد العوضين في المعاوضة لا يمنع الاقالة ابتداء وبقاء فان كان للسلم كفيل يبرأ الكفيل حين وقع الصلح على رأس المال لان الاصيل يرى عن المسلم فيه لانه لو كان بدلا عنه لم تصح الاقالة فان مبادلة الدين بالدين حرام لكنه دين اخر لزم الاصيل ولم يكفل به الكفيل ولا يجوز الصلح من السلم على جنس آخر سوى رأس المال لانه استبدال بالمسلم فيه وذلك فاسد والاصل فيه حديث أبي سعيد الخدري رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا أسلمت في شيء فلا تصرفه في غيره ولو كان السلم كر حنطة فصالحه منه على نصف كر حنطة على أن أبراه مما بقى جاز لان هذا حط ولا أبراه عن جميع المسلم فيه صحيح في ظاهر الرواية لانه دين لا يستحق قبضه في المجلس وقد بيناه في البروع فكذلك الإبراء عن بمضه وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر ردى الى شهر لان رب السلم تبرع بالتأجيل بعد ما حل حقه وتجاوز بدون حقه أيضا وذلك مندوب اليه قال صلى الله عليه وسلم لصاحب الدين أحسن الى الشريك ولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على كر جيدة على أن يزيده رب السلم درهما في رأس المال لم يجوز ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وجاز في قول أبي يوسف رحمه الله اذا تقدمه الدراهم قبل أن يتفرقا وقد بيناه هذه الفصول في كتاب البيوع في الحط والزيادة في المكيل والموزون والمذروع الا أن قول أبي يوسف رحمه الله لم يذكر في كتاب البيوع وانما ذكر هنا فأما المسائل فهي التي ذكرناها في البيوع أحادها هنا ولو كان المسلم فيه كر حنطة الى أجل والثلث دراهم أو شيء بغير عينه فاصطلاحا على أن زاده الذى عليه السلم نصف كر

حنطة الى ذلك الاجل لم تجز الزيادة لانها لو جازت كانت برأس مال دين يتبدى عقد السلم
 برأس مال هو دين لا يجوز فكذلك الزيادة ولهذا لم تجز الزيادة في الثمن بعد هلاك المبيع
 اعتبارا لحالة الزيادة بحالة ابتداء العقد وعلى المسلم اليه أن يرد ثلث رأس المال الى رب السلم
 وعليه كرحنطة تام في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله
 ليس عليه رد شيء من رأس المال لانه ما حط شيئا من رأس المال انما زاده في المسلم فيه ولم
 تثبت تلك الزيادة فبقي جميع رأس المال بمقابلة الكر والعقد في جميع الكرياق فلا يجب رد شيء
 من رأس المال وأبو حنيفة رحمه الله يقول الزيادة في المقود عليه حال قيام العقد وبقاء المقود
 عليه صحيح كما في بيع الدين وانما تقرر اثبات الزيادة هنا لانه دين بدين فاذا لم تثبت الزيادة
 في المسلم فيه باعتبار هذا المعين وجب رد الدين الذي بمقابلة هذا لانه لو ثبتت هذه الزيادة
 ألحقت بأصل العقد ويصير كأنه أسلم عشرة دراهم في كرحنطة ونصف ثم أبطلا العقد
 في نصف الكر فيجب رد حصته من رأس المال وهو الثلث واقدماه على هذه الزيادة اخراج
 الثلث من رأس المال حتى يكون بمقابلة الكر فاذا لم يكن جعله بمقابلة نصف الكر جعل حطا
 ليحصل مقصوده وهو اخراج الثمن من العقد وادخال الرخص فيه وهذه المسألة نظير ما
 ذكرنا في المتاق فيما اذا قال لبيده وهو أكبر سنا منه هذا اني لم يفتق عندهما لان ما صرح
 به صار لغوا لم يثبت به شيء آخر وعند أبي حنيفة رحمه الله يجعل ذلك عبارة عن الاقرار
 بالتمق مجازا فهنا أيضا تحصيل الزيادة في المسلم فيه عبارة عن حق حصته من رأس المال مجازا
 وان كان السلم عشرة دراهم في رأس المال جاز لان المقود عليه قائم في الذمة فتجوز الزيادة
 في السلم ملتحقه بأصل العقد ثم مجلس الزيادة فيما زاد كمجلس العقد في رأس المال لانها وجبت
 في هذا المجلس فيشترط قبضها قبل أن يتفرقا فان تفرقا قبل أن يقبض الشرة بطلت حصتها
 من الكر كما لو كانت الزيادة مذكورة في أصل العقد فتفرقا قبل قبضها فان كان السلم ثوبا
 يهوديا قد حل فصالحه على نصف رأس المال وعلى أن يعطيه نصف الثوب جاز عندنا لانها
 تقابلا السلم في النصف وذلك جائز اعتبارا باللبض بالكل وفيه يقول ابن عباس رضي الله عنهما
 ذلك المعروف الحسن الجميل فان آناه بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على أخذه لانه في حال
 قيام العقد في الكل لو آناه بالثوب مقطوعا نصفين لم يجبر على أخذه فكذلك بعد الاقالة في
 النصف وهذا لان القطع في الثوب عيب فكما استحق صفة السلامة في جميع الثوب بالعقد

يستحقها في النصف الذي بقي فيه المقد فلا يجوز على أخذ ثوب مقطوع ولكنه تأيد بشوب صحيح فيكون له نصفه ويكونان شريكين فيه ولو كان السلم إلى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس المال ويتقاضه السلم ويبجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقص في نصف رأس المال ولم يجوز التسجيل لأن الصلح على رأس المال اقالة وقد شرط في الاقالة تسجيل النصف الآخر واسقاط السلم اليه حقه في الاجل وهو شرط فاسد الا أن الاقالة لا تتعلق بالجائز من الشروط ولهذا لا يشترط فيها تسمية البديل فالفاسد من الشروط لا يبطلها وأما شرط التسجيل في النصف الآخر فباطل لانه مقابلة الاجل بشيء مما عاد اليه المسلم فيه أو بمنفعة حصلت له بالاقالة في النصف وذلك باطل فيكون الباقي عليه إلى أجله ولو كان أسلم كر حنطة إلى رجل فصالحه على أن زاده في الاجل شهرا على أن حط عنه من رأس المال درهما ورد عليه الدرهم لم يجوز لانه مقابلة الاجل بالدرهم المردود وذلك ربا ولو كان حالا فرد عليه من رأس المال درهما على أن الكر عليه كما كان أو على أن أخره شهرا كان جائزا أما اذا شرط أن الكر عليه كما كان فهو غير مشكل لأن المسلم اليه حط درهما من رأس المال ولم يشترط لنفسه بمقابلته شيئا وانما الاشكال في قوله أو على أنه أخره شهرا فان كان المراد على أن أخر المسلم فيه عنه شهرا فهو غلط لانه مقابلة الاجل بالدرهم الذي رده عليه وذلك ربا وان كان المراد منه على أن أخره بالدرهم المخطوط شهرا فهذا صحيح لأن المخطوط واجب رده باعتبار القبض فيجوز التأجيل فيه كالمقصوب المستهلك وهو الظاهر من مراده لانه قال وكذلك لو افترا قبل أن يقبض الدرهم فيه نين أن المراد بيان أن المخطوط لا يجب قبضه في المجلس ويجوز التأجيل فيه واذا اصطليا على أن يرد عليه رأس المال وهي جارية قدولدت عند المسلم اليه فانه يأخذ قيمتها يوم دفعها اليه لأن الزيادة المنفصلة متولدة من عينها ومثل هذه الزيادة تمنع فسخ العقد على العين لأن الولد يبقى فضلا خاليا عن المقابلة فيكون ربا وقد يئناه في البيوع الا أن الاقالة لا تبطل بالشرط الفاسد واشتراط رد عينها بمسد الولادة بشرط فاسد لا يمنع صحة الاقالة وبمده محتها يجب رد قيمتها يوم قسطها لتعذر رد عينها وكذلك لو قتل الولد فأخذ أرشه لأن قيام بدله في يده كقيام عينه وان كان الولد مات كان له أن يأخذ الجارية لأن المانع كان هو الزيادة وقد فات من غير صنع أحد فصار كأن لم يكن فان كانت الولادة بقبضها كان لرب السلم الخيار ان شاء أخذها وان شاء أخذ قيمتها يوم دفعها بمنزلة

ماله تميمت عنده بعيب آخر وهذا لان تضر الرد بعد التقصان حتى قرب السلم فاذا رضي
 به جازرده فأما بعد الزيادة بعد الرد حتى الشرع وهو معنى الربا فلا يسقط ذلك برضا رب
 السلم بها ولو لم تكن ولدت ولكنه جنى عليها فالحذأرش الجناية لم يكن لرب السلم الاقيمتها
 لان الارش بدل جزء من عينها فهو بمنزلة الزيادة المنفصلة المتولدة من العين ولو كان المسلم
 اليه باعها لرب السلم ثم صالحه على رأس المال فلي المسلم اليه قيمتها يوم قبضها بمنزلة ماله باعها
 من غيره وكذلك لو وهبها له على عوض فالحبة بشرط العوض بعد التقابض كالبيع وان وهبها
 بنير عوض ففي القياس كذلك بمنزلة ماله وهبها من غيره وفي الاستحسان لا يرجع بشيء
 لان ماهو المقصود له عند الاقالة قد حصل له قبل الاقالة وهو عود رأس المال اليه عانا فلا
 يستوجب عند الاقالة شيئا آخر كن عليه الدين المؤجل اذا أجل ثم حل الاجل بخلاف البيع
 فهناك لم يحصل مقصوده لان رأس المال مايسلم له الا بعوض غرمه من ماله وهذا نظير مايناه
 في الصداق اذا كان عينا فوهبت للزوج ثم طلقها قبل أن يدخل بها واذا كان السلم حنطة رأس
 ماله مائة درهم فصالحه على أن يرد عليه مائتي درهم أو مائة وخمسين درهما لم يجوز لان هذا
 استبدال وليس باقالة فانه يسى فيه مالم يكن مذكورا في العقد والصلح انما يكون اقالة اذا
 كان على رأس المال فاذا كان على شيء آخر فهو استبدال والاستبدال بالمسلم فيه باطل وان
 صالحه على مائة درهم من رأس ماله فهو جائز لان حرف من هنا صلة فيبقى الصلح على مائة
 درهم رأس ماله وذلك اقالة وكذلك ان قال خمسين درهما من رأس مالك فهو جائز لانه لم
 يذكرفيه مالم يكن مستحقا بالعقد فيكون اقالة فان قال مائتي درهم من رأس مالك فهو
 باطل لان رأس المال دون المائتين فحين ذكر في الصلح مالم يكن مذكورا في العقد كان ذلك
 استبدالاً للمسلم فيه واذا كان بعض ماهو مذكورا في العقد فهو اقالة صحيحة وشرط ترك
 بعض رأس المال له باطل والاقالة لا تبطل بالشرط القاسد واذا سلم الرجل الى رجل ثوبا في
 كرحنطة وفيه المسلم اليه ثم ان المسلم اليه سلم ذلك الثوب الى آخر ثم صالحه الاول على
 رأس المال ثم صالح الثاني الثالث على رأس ماله فرد عليه الثوب لم يرد على الأول ويأخذ
 منه الأول قيمته لان الاول صالحه على رأس المال والثوب خارج عن ملكه فيجب عليه
 بهذا الصلح رد قيمته ثم عاد اليه الثوب بملك مستقبل في حق الاول على ما عرف على أن
 الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما وفي حق الاول عاد الثوب بملك

مستقبل فلهذا يأخذ قيمته ولا سبيل له على عينه كما لو اشتراه الثاني من الثالث فان اصطلاحا كان له ذلك لان رأس ماله بعينه وهو عائد اليه بطريق التسخ في حقه وانما جعل الاقالة بمنزلة البيع الجديد في حق غيره لدفع الضرر فاذا وقع التراضي عليه فقد اندفع الضرر فهذا لان الاستبدال انما لا يجوز لما فيه من أخذ رأس المال وغيره للسلم وذلك لا يوجد هنا فانما يأخذ رأس ماله بعينه وان كان عوده اليه بحكم ملك جديد وهذا لان الاقالة فسخ في حق المتعاقدين لتراضيهما عليه واذا رضى الاول بذلك كان فسخا في حقه أيضا وهذا بخلاف ما اذا قضى القاضي له بالقيمة قبل أن يصلح الثاني مع الشك لان حقه هناك تقرر في القيمة بقضاء القاضي فلا يعود في المين بعد ذلك وان قدر على رده وفي الاول لم يقرر حقه في القيمة بقضاء القاضي فيعود التمين اذا وقع التراضي عليه كما في المنصوب الأبق اذا عاد لان هناك بعد قضاء القاضي لو اصطلاح على أخذ العبد جاز بطريق أنه بدل عن القيمة التي قضى بها القاضي وهنا لا يجوز لان القيمة التي قضى بها القاضي رأس مال السلم والاستبدال برأس المال بعد الاقالة لا يجوز بالتراضي وكذلك لو كان الاوسط قبل الثوب بشير حكم بيب بعد الصنع الاول أو قبله لان قبوله باليب حكم بمنزلة الاقالة ولو رد عليه بيب بقضاء قاض ثم ناقض الاقل رده بعينه لان الرد بقضاء القاضي فسخ من الاجل أعاد اليه الثوب على الملك الذي كان له قبل ملك الثاني فهو وما لو صالح الاول على رأس المال قبل العقد الثاني سواء ولو كان ناقضه السلم قبل أن يرد عليه الثوب فقصى له قيمته ثم رد الثوب عليه بيب بقضاء القاضي كان عليه قيمته بسبب المناقضة لان القيمة تقرر عليه بقضاء القاضي فلا يسقط عنه بمود رأس المال اليه بعد ذلك على أى وجه عاد ولكن الثوب رد عليه باليب بسبب هو فسخ من الاصل فيكون له ان يرد به باليب على بائنه ويأخذ قيمته وانما رده باليب لدفع الضرر عنه وأخذ القيمة لان مناقض السلم عقد الرد فبطل ولما صار رأس المال هو القيمة التي قبضها بقى هنا الثوب ثوبا بنفسه أن يسلم اليه على رد السلم وقد تضرر رده اليه سلبا فيلزمه قيمته كما في الصداق اذا رد بيب فالحش يؤخذ قيمته من الزوج ولو كان وهبه ثم اشتراه أو ورثه ثم أماله السلم كان عليه قيمة الثوب لانه عاد اليه الثوب بملك متجدد بالشراء وفي الوراثة كذلك لان الوارث يخلف المورث في الملك والمالك الذي كان للمورث كان ملكا متجددا سوى الاستفادة بعقد السلم فيخلقه الواو في ذلك الملك واختلاف سبب الملك باختلاف المين لانه

حاد اليه عين آخر فلهذا لزمه عند الاقالة قيمة الثوب ولو رجع في الهبة ثم ناقضه السلم رد
 عليه بعيه لان الرجوع فسخ الهبة سواء حصل بقضاء أو بغير قضاء وانما يعود اليه الملك الذي
 كان قبل الهبة واذا مات رب السلم أو المسلم اليه ثم صالح الحي الوارث وماتا جميعا ثم صالح
 الوارث على رأس المال جاز لان الوارث خلف المورث فيما كان له والصلح على رأس المال
 اقالة تستفاد بالملك دون العقد (ألا ترى) أن الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة بعد الشراء
 والموكل يملكها لان الملك له فاذا كان الوارث قائما مقام المورث في الملك قام مقامه في الاقالة
 أيضا واذا صالح رب السلم المسلم اليه على أن يرد عليه رأس المال وبمضى المسلم فيه لم يجوز لان
 هذا استبدال للمسلم فيه فان بمقابلة نصف المسلم فيه نصف رأس المال وهو قد صالحه على
 أن يرد عليه بمقابلة نصف المسلم فيه جميع رأس المال فيكون هذا استبدالاً وذلك باطل ولو
 كان رأس المال ثوبا فصالحه على أن ابراء عن الطعام على أن يرد عليه رب السلم خمسة دراهم
 فهذا باطل أيضا لان المسلم فيه يأخذ الخمس أيضا بغير شيء أعطاه اياه فان الطعام قد سقط
 عنه كله ومثل هذا يكون ربا واذا كان رأس المال عرضا فصالحه فباعه المسلم اليه من رب
 السلم بطعام مثل طعامه أو أكثر جاز وان رب السلم بائع لذلك العرض وقد اشترى بعد السلم
 بمثل ما باعه أو بأكثر وذلك جائز وان باعه بأقل لم يجوز لانه اشترى ما باع بأقل مما باع قبل
 نقد السلم وهو المسلم فيه فغير جائز لانه استبراح على ما لم يدخل في ضمانه وقد بيناه في البيوع
 وكذلك لو كان ذلك بطريقة الصلح واذا كان رأس المال شاة فأصاب المسلم اليه من لبنها
 وصوفها وسمنها ثم صالحه على رأس المال جاز وعليه ثمنها لمكان الزيادة المتولدة من العين كافي
 الولد الذي قدمنا قال الا أن يرضى رب السلم أن يأخذ الشاة بعينها ومراعاة اذا لم تكن الزيادة
 قائمة ولكن المسلم اليه هنا استهلكها فان لم يجب عليه عوض بالاستهلاك فيكون هذا بمنزلة تفريته
 جزأ من عينها وذلك يمنع رد عينها بعد الاقالة الا أن يرضى بعرب السلم فهذا مثله وكذلك
 لو كان تخلافا كل من ثمرته بخلاف الولد الذي أعتقه فهناك ولاء الولد باق له والولاء أثر من
 آثار الملك فيكون بقاؤه كبقاء ملكه في الولد فيمنع رد عينها وان رضى رب السلم بها
 رهناء بعد الاستهلاك لم يبق شيء من الزيادة فوزان هذا من ذلك أنه لو قتل الولد ولو كان
 عبدا فأكل من غلته ثم صالحه على رأس المال كان عليه أن يرد العبد ولا يرد النلة لان النلة
 ليست متولدة من العين وقد بينا الفرق بينهما وبين الزيادة من العين في البيوع قال فاذا كان

السلم فاسدا فلا بأس بأن يشتري برأس ماله ما يشاء يدا يدا كما يشتري بالعرض لان المسلم
 فيه مع فساد العقد غير مستحق فباقي من رأس المال لا يكون بدلا من السلم فيه ولا هو
 مستحق بقية السلم انما هو بمنزلة قرض أقرضه والاستبدال ببديل القرض جائز بخلاف
 الاستبدال برأس المال بعد الاقالة في باب السلم لان المقبوض كان مستحقا بمقد القبض
 وكان السلم بدلا عن السلم فيه فلا يجوز الاستبدال فيه بعد التسخ كذا لا يجوز الاستبدال في
 السلم فيه ولا برأس المال قبل التسخ واذا كان للمتفاوضين سلم على رجل فصالحه أحدهما على
 رأس المال جاز لان الاقالة من صنع التجار وأحد المتفاوضين في صنع التجار قائم مقام صاحبه
 وكذلك شركاء العنان لان الصلح عن السلم فيه على رأس المال اقالة وأحد الشريكين يملك
 ذلك في حق شريكه كما في الاقالة في بيع العين لو اشتريا عبدا ثم أقال أحدهما المبيع من البائع
 جاز ذلك على شريكه لان أكثر ما فيه أن الاقالة بمنزلة بيع جديد وكل واحد من الشريكين
 يملك ذلك وكذلك يملك الاقالة والصلح على رأس المال في السلم ولو أمر رجل رجلا فأسلم
 له في كرخطة ثم صالح الذي ولي السلم على رأس المال جاز عليه ويضمن كرسلم للأمر في
 قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز صلحه على رأس المال وقد ينالها
 في البيوع أن الوكيل بالسلم اذا أبرأ السلم اليه جاز في قولها وكان للأمر مثل طعامه وفي
 قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز وكذلك اذا أبرأه لا بطريق الصلح على رأس المال وهذا
 بخلاف الوكيل بالشراء اذا أقال البيع لان المشتري هناك صار مملوكا للموكل بعينه واقالة
 الوكيل تصادف عياله حق غيره بغير أمره فأما السلم فيه فهو دين واجب بالعقد والمأخذ
 فيه لغيره كالمأخذ لنفسه (ألا ترى) أن حق القبض اليه على وجه لا يملك الموكل عزله عنه
 والدين في الذمة ليس الا حق المطالبة بالسلم فتصرفه من حيث الاقالة اسقاط لذلك وهو
 حق الوكيل فلماذا صح ولكن اذا قبضه تبين المقبوض ملكا للأمر فاذا أقره عليه كان
 ضمانا له مثله ولو كان الأمر هو الذي صالح المطلوب على رأس المال وقبضه جاز بمنزلة ما لو
 أبرأه لا بطريق الصلح وهذا لانه يصير المقبوض ملكا له بالقبض وقد ينال أن ملك الاقالة
 باعتبار ملك المقود عليه وباعتبار المال ملك المقود له عليه فان المقبوض في عقد السلم عين
 ما تناوله العقد لا غيره فلماذا صح الاقالة عن الموكل فصار الحاصل أن الاعتبار حال الذينة هو
 حق الوكيل لانه مختص بالمطالبة والقبض وباعتبار حال العينة هو حق الموكل فتصح الاقالة

والإبراء من كل واحد منهما باعتبار أن تصرفه يلاقى علاه وحقه وإذا أسلم رجلان عشرة دراهم في كرخطة فقد هذا من عنده خمسة وهذا من عنده خمسة ولم يخطأ العشرة ثم صالح أحدهما على رأس ماله وأخذه فهو جائز ولا يشركه الآخر فيه في قول أبي يوسف رحمه الله لأن أصل رأس المال لم يكن مشتركاً بينهما ولم يذ كر قول أبي حنيفة ومحمد رحهما الله في هذا الكتاب وقد ذكر في كتاب البيوع أن الصلح من أحد ربي السلم يتوقف على إجازة الآخر عندهما فنأصحبنا رحمه الله من يقول هذا على الخلاف أيضاً إذ لا فرق بين أن يكون رأس المال الذي تقدمه مختلطاً أو غير مختلط ومنهم من يقول بل جوابها هنا كجواب أبي يوسف رحمه الله وهذا لاختلاف الطرق لهما في تلك المسئلة فلي الطريق الذي قلنا أن وجوب السلم فيه باعتبار عقدهما وكل واحد منهما فيه كسطر العلة الجواب في الفصلين واحد وعلى الطريق الذي قلنا أن تجوز صلح أحدهما يؤدي إلى أن يبطل حق رب السلم عن السلم فيه ويتقرر في رأس المال ثم يعود في السلم فيه هذا الجواب قولهم جميعاً لأن ذلك إنما يتحقق باعتبار مشاركة الساكت مع المصالح في القبض وليس له حق المشاركة هنا إذا لم يكن بينهما شركة فيما تقدم من رأس المال ولو لم يأخذه من رأس المال وقبض شيئاً من السلم شاركه صاحبه فيه لأن طعم السلم وجب بالعقد مشتركاً بينهما والعقد صفقة واحدة فيشارك أحدهما صاحبه فيما يقبض من الدين المشترك وإذا أسلم الذميان إلى ذي في خمر ثم أسلم أحدهما بطلت حصته من السلم ورجع إليه رأس ماله لأن إسلامه بمنه من قبض الخمر بحكم السلم (ألا ترى) أن الخمر لو كانت مبيحة علينا بطل العقد بإسلامه قبل القبض فإذا كانت مملوكة بالمقد دينا أولى فإن صالح من رأس ماله على طعم بيمينه أو إلى أجل لم يجز لأن أصل السلم كان صحيحاً فأما عاد إليه رأس المال بعد صحة السلم بطلان العقد فهو بمنزلة ما لو عاد إليه بالاقالة وقد بينا أن الاستبدال بالمال بعد الاقالة لا يجوز ولو توى لنصراني مال من هذا السلم كان له أن يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال لأن أصل رأس المال كان مشتركاً بينهما وقد عاد إلى أحدهما بصفة بطريق لا يمكن رده وهو الإسلام فيكون للآخر حق المشاركة معه في القبض إذا توى ماله على السلم إليه من الخمر لأن سلامة القبض له كانت بشرط أن يسلم ما بقي من الخمر للآخر وهو بمنزلة دين مشترك بين اثنين إذا صالح أحدهما المديون على شيء وأجاز الآخر اتباع المديون بتصيبه ثم توى ما عليه فانه يكون له أن

يشارك صاحبه فيما قبض فهذا مثله ولو أعتق نصراني عبدا نصرانيا على آخر ثم أسلم أحدهما
ففيه قيمة نفسه في قول أبي حنيفة رحمه الله الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله وفي
القول الأول وهو قول محمد رحمه الله عليه قيمة الحر وهذا بناء على مسألة كتاب
اليبوع اذا أعتق عبده على جارية فاستحقت الجارية أو هلكت قبل التسليم لان هنا تمذر
تسليم الحر بإسلام أحدهما بعد صحة التسمية فهو بمنزلة ما لو تمذر بالهلاك أو الاستخلاف
وارد باليبع قال وكذلك الخلع والنكاح والصلح عن دم العمد وقد بينا هذا في كتاب
النكاح ان عند أبي يوسف رحمه الله اذا أسلم أحدهما فله مير مثلها وعند محمد رحمه الله لها
قيمة الحر والخنزير وأبو حنيفة رحمه الله يفرق بين العين والدين والحر والخنزير ولو أسلم
نصراني خمر الى نصراني في حنطة وقبض الخمر ثم أسلم أحدهما لم ينتقض السلم لان الاسلام
طرا بعد قبض الحرام وانما بقي من حكم المقد قبض الحنطة والاسلام لا يمنع من ذلك ولو
صالح المسلم منهما على رأس ماله لم يجز لان رأس المال خمر والمسلم ليس من أهل أن يملك
الحر بالمقد ولا بالفسخ (ألا ترى) أن نصرانيا لو باع نصرانيا جارية فخرم وتباعا ثم أسلم
أحدهما ثم تعامل لم يجز فكذلك في السلم اذا صالحا على رأس المال وهذا كما لا يملك المسلم
الحر بالمقد والفسخ لا يملك قيمتها وبه فارق ما لو هلك رأس المال ثم صالحه عليه لان هناك
تصحیح الاقالة على قيمتها يمكن وانما مال متقوم في حقه وهنا يتمذر تصحيح الاقالة على
قيمتها لان الخمر ليست بمال متقوم في حق المسلم واذا أسلم نصراني الى نصراني خنزيرا في
خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم أسلم أحدهما انتقض السلم لان الحرام مملوك بالمقد غير
مقبوض حين طرا الاسلام وعليه قيمة الخنزير لان الخنزير ليس من ذوات الامثال وحين
استهلكه كان هو مالا متقوما في حقها فيحول حكم رأس المال الى قيمته (ألا ترى) انهما
لو تقايلا قبل الاسلام وجب رد قيمة الخنزير وكذلك اذا أسلم أحدهما حين انتقض به السلم
بخلاف الاول فان الخمر من ذوات الامثال ولو استهلكها ثم تقايلا قبل الاسلام كان الواجب
الرد مثل تلك الخمر والاسلام يمنع استحقاق تلك أو قيمتها بالاقالة للمسلم واذا صالح الكفيل
بالسلم الطالب من السلم على ثوب والسلم حنطة لم يجز لان رب السلم بهذا الصلح يصير مملكا
الحنطة من الكفيل بالثوب واذا كان تملك المسلم فيه من السلم اليه بعوض لا يجوز فن غيره
أولى ثم هذا على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله ظاهر لانه لو صالح الكفيل على رأس

المال لم يميز عندهما فاذا صالحه على شيء آخر أولى وعند أبي يوسف رحمه الله يجوز صلحه مع
 الكفيل على رأس المال لانه قائم مقام المسلم اليه مطلوب بطعام السلم كالمسلم اليه وصلحه مع
 المسلم اليه على غير رأس المال يكون استبدالا ويكون باطلا فكذلك صلحه مع الكفيل ولو
 صالح الكفيل رب السلم على أن زاده رب السلم درهما في رأس المال وقبضه لم يميز لان أصل
 الطعام المسلم في المسلم اليه والكفيل مطالب به فلا يمكن اثبات هذه الزيادة على أن يملكها
 المسلم اليه لانه ليس لأحد ولاية ادخال الشيء في ملكه من غير رضاه ولان رب السلم
 ما أوجب له الزيادة انما أوجبها للكفيل ولا يمكن اثباتها للكفيل لان الزيادة ملحقة بأصل
 القصد وبأصل القصد لا يجوز أن يملك شيئا من رأس المال بالشرط ممن لا يجب عليه شيء من
 أصل طعام السلم وليس في ذمة الكفيل شيء من أصل طعام السلم فلذا لا تثبت الزيادة على
 الكفيل أن يرد الدراهم ولان الزيادة تثبت على أن يتخير بها وصف القصد والكفيل ليس
 بما قد فلا يملك التصرف في وصف القصد وهو دليل أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله في أن الكفيل
 لا يملك الصلح على رأس المال لان ذلك فسخ للقصد واذا عقد لم يكن اليه تغيير وصف القصد
 فلا يكون له ولاية فسخ القصد بطريق الاولى ولو قال الطالب للكفيل قد أغلى على السلم
 فزاده الكفيل محتوم حنطة في السلم لم يميز ذلك كما لو زاده المسلم اليه ولم يحط به شيء من
 رأس المال لان الكفيل لا يملك حط شيء من رأس المال فان رأس المال صار متحققا للمسلم
 اليه وليس الى الكفيل ولاية اسقاط حقه وقد بينا أن الكفالة بطعام السلم لانمس رأس
 المال فلهذا لم تثبت حط شيء من رأس المال بزيادة الكفيل في طعام السلم ولو زاد رب السلم
 درهما على أن زاده الكفيل محتوم حنطة لم يميز ذلك أيضا لان كل واحد منهما على الأفراد
 لا يمكن تصحيحه ولا يمكن أن يحمل هذا ابتداء اسلام الدراهم في محتوم حنطة من الكفيل
 لانهما ذكرنا ذلك على وجه الزيادة والزيادة تتبع الاصل فلو جملنا هذا سلما مبتدأ كان
 أصلا لازيادة فيكون غير ما أوجباه وذلك لا يجوز ولو كان السلم ثوبا سرويا فأعطاه الكفيل
 ثوبا أجود منه أو أطول منه على أن زاده رب السلم درهما لم يميز لان هذه الزيادة لا يمكن
 اثباتها على سبيل الاتحاق بأصل القصد لما قلنا ولا يمكن اثباتها بمقابلة الجودة أو زيادة الزرع
 لان رب السلم التزمها فيما لا مقصودا بالمواضعة وكذلك لو أعطاه ثوبا فرد على الكفيل درهما
 لم يميز لان الكفيل لم يبايعه بشيء ولم يستحق عليه شيئا من المال فلا يمكن أن يحمل ذلك

حطافى حق الكفيل ولو كان السلم طعاما فأعطاه الكفيل طعاما فيه عيب على أن يرد عليه
 درهما مع ذلك لم يجوز لأن هذا مع الاصيل لا يجوز على ما بينا أن اقالة العقد في الوصف فكيف
 يجوز مع الكفيل ولو أعطاه طعاما فيه عيب ويجوز به رجوع الكفيل على المكفول عنه بمثل
 ما كفيل به لأن بمقد الكفالة وجب للطالب على الكفيل ولا كفيل على المطلوب حق مؤجل
 الى أن يقضي عنه ما التزمه وقد فعل ذلك حين أعطاه جنس حقه ويجوز هو بالعيب فيه فيرجع
 على المكفول عنه بمثل ما كفيل به ولو أوفاه الكفيل السلم في غير الموضع الذى شرط
 قبله كان له أن يرجع به على الاصيل في موضع الشرط لانه استحق بالكفالة عليه مثل
 ما التزم وماله حل ومؤنة تختلف ماله بتختلف المكان فقبول رب السلم منه في غير الموضع
 المشروط بمنزلة قبوله الميب فيكون له أن يطالب الاصيل بما استوجبه عليه بالكفالة وهو
 التسليم في الموضع المشروط ولو صالحه الكفيل على أن يعطيه السلم في غير موضعه ويعطيه
 الأجر الى ذلك الموضع لم يجوز الصلح ويرد الأجر ويرد الطعام حتى يوفيه عند الشرط كما
 لو كان هذا الصلح مع الاصيل وقد بناه في البيوع ولو كان شرط عليه أن يوفيه اياه بالسواد
 فصالحه على أن يعطيه بالكوفة ويأخذ له كذا من الأجر لم يجوز ذلك ويرجع عليه بذلك
 ان كان دفعه كما لو صالح مع الاصيل على ذلك وهذا لانه يأخذ المسلم فيه مع الزيادة وتلك
 الزيادة خالية عن المقابلة واذا صالح الذى عليه أصل السلم الكفيل من الطعام على دراهم
 أو شعير أو ثوب فهو جائز لأن ما استوجبه على المسلم اليه ليس بمستحق له بعقد السلم بل
 بمقد الكفالة والكفيل بالكفالة والاداء يصير كالقرض لما أدى الى المسلم اليه والاستبدال
 ببدل القرض وبالدين الواجب بغير عقد السلم صحيح ثم ان كان صلحه بعد الاداء فهو ضمان
 وان كان قبل الاداء فان أدى الطعام الى الطالب برئا جيمنا لحصول مقصود المطلوب وهو
 براءة ذمته بأداء الكفيل ولو أداه المكفول عنه رجع به على الكفيل لان مقصود المسلم
 لم يحصل حين احتاج الى أداء طعام السلم من ماله والكفيل بمنزلة المشتري منه لما أخذه
 ثم المقاصة بينهما انما استوجب به الرجوع فيه فاذا أداه من مال نفسه لم تقع المقاصة فكان
 له أن يرجع على الكفيل به الا أن يشاء الكفيل أن يرد عليه ما أخذه به منه لانه أخذ
 بطريق الصلح وهو مبنى على التجوز بدون الحق وقد بينا نظيره في سائر الديون واذا أسلم
 عشرة دراهم الى رجل في كرهنة الى أجل وقبضها ثم مرض رب السلم وحل الطعام وهو

يساوي عشرين درهما فتقايلا السلم ثم مات المريض ولا مال له غيره فان الاقالة تجوز في ثلث الكر ويرد على الورثة ثلثي رأس المال وثلث الطعام لان المريض بالاقالة ساقى بنصف ماله ولا يمكن تصحيح الحباة فيما زاد على الثلث ولا وجه لازالة الحباة في الزيادة بأن ينرم ذلك المسلم اليه من ماله لان فيه عود الزيادة على رأس المال من رب السلم بطريق الاقالة وذلك لا يجوز ولا وجه الى ابطال الاقالة لان اقالة السلم لا يحتمل التبعيض فيتمين الاطلاق الذي قلنا وهو تصحيح الاقالة في ثلثي الكر وابطالها في الثلث لانه لو كان للمريض سوى هذا عشرة دراهم لكانت الاقالة تصح في الكل فانه يسلم للورثة عشرون درهما والحباة بقدر عشرة فيقسم الثلث والثلثان فالسبيل فيه أن نضم ما عدنا الي الموجود ثم ننظر الى ما عدنا انه كم هو من الجمة فتبطل الاقالة بقدره والمشرة التي عدنا من الجمة الثلث فتبطل الاقالة في ثلث الكر ونجوزها في ثلثي الكر بنقي رأس المال فيحصل للورثة ثلث كر قيمته ستة وثلثان وثلثا رأس المسال ستة وثلثان فذلك ثلاثة عشر وثلث ويجعل للمسلم اليه ثلثا كر قيمته ثلاثة عشر وثلث بستة وثلثين فانما نفذ بالحباة له في ستة وثلثين وقد سلم للورثة نصف ذلك فينقسم الثلث والثلثان فان قيل كيف تبطل الاقالة في الثلث والاقالة في السلم لا ناقض لها قلنا انما ينفذ من تصرفات المريض ما يحتمل التقض بحد وقوعه فأما ما لا يحتمل التقض فالحكم فيه ثبت على سبيل التوقف كما قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله في العتق وقد قررنا هذا الاصل في كتاب التماق والله أعلم بالصواب

باب الصلح في النصب

(قال رحمه الله) رجل غصب عبدا من رجل ثم صالحه صاحبه من قيمته على دراهم مسماة حالة أو الى أجل فهو جائز بمنزلة ما لو باع العبد منه ثمن حال أو مؤجل جاز سواء قل الثمن أو كثر فان كان العبد مستهلكا فأقام الناصب البينة أن قيمته أقل مما صالحه عليه بكثير لم تقبل بيته في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله تقبل بيته ويرد زيادة القيمة على الناصب ان كان العبد مستهلكا وقت الصلح وان كان قائما فالصلح ماض وأصل المسئلة أن الصلح عن المنصوب المالك على أكثر من قيمته يجوز في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قولهما ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول موضع الخلاف اذا كان العبد آتيا فأما اذا كان

.سهلكا حقيقة فلا خلاف أن الصلح على أكثر من قيمته من النقود لا يجوز حتى إذا تصادقا
 على أن ما وقع عليه الصلح أكثر من القيمة يجب رده ولكن اختلافا فيه فأبو حنيفة رحمه الله
 يقول لا أبطل بينة الناصب على أن قيمته دون ما وقع عليه الصلح لان اقدمه على الصلح اقرار
 منه أن قيمته هذا المقدار أو أكثر منه فيكون هو مناقضاً لدعواه بعد ذلك ويكون ساعياً
 في نقض ما تم به فلا يقبل ذلك منه وهما يقولان قد يخفى عليه مقدار القيمة في الابتداء أو
 يعلم ذلك ولا يجد الحجة لنية شهوده فإذا ظهر له ذلك أو حضر شهوده وجب قبول بينته
 على ذلك لانه يقصد به اثبات حقه في استرداد الزيادة كالمرأة إذا خالعت زوجها ثم أقامت
 البينة أنه كان طلقها زوجها ثلاثاً قبل الخلع والأصح عندي أن هذا كالمخلف فان الصلح
 جائز عند أبي حنيفة رحمه الله على أكثر من قيمة المنصوب وان كان .سهلكا، وتصادقا ان
 ما وقع الصلح عليه أكثر من القيمة وعندهما لا يجوز وجبتهما في ذلك أن الواجب على
 الناصب بعد هلاك العين القيمة وهي مقدرة من النقود شرعاً فإذا صالح على أكثر منها من
 جنس النقود كان ربا كما لو قضي القاضي بالقيمة ثم صالحه على أكثر من القيمة والدليل
 على أن الواجب هو القيمة وان ما يقع عليه الصلح بدل عن القيمة أنه لو صالحه على طعام
 موصوف في الذمة الى أجل لا يجوز ولو كان ما وقع عليه الصلح بدلاً عن البدل لكان الطعام
 الموصوف بمقابلة البدنه وبمقابلة القيمة يكون مبيعاً وقاس هذا بشريكين في عبادة إذا أعتق
 أحدهما نصيبه وهو موصوف فيضمنه الآخر وصالحه على أكثر من نصف القيمة فإنه لا يجوز
 لان الواجب نصف القيمة شرعاً وكذلك لو كان المعتق معسراً فصالح الساكت المبد على
 أن استسماه في أكثر من نصف القيمة لم يجز لهذا المعنى وإذا قضى للشفيع بالشفعة بأكثر
 من الثمن الذي اشترى به المشتري فرضى الشفيع بذلك لم يجز لان العوض تقدر شرعاً بما
 أعطاه المشتري فلم تجز الزيادة عليه ولا في حنيفة رحمه الله طريقان أحدهما أن المنصوب بعد
 الهلاك باق على ملك المنصوب منه ما لم يتضرر حقه في ضمان القيمة بدليل انه لو اختار ترك
 التضمين بقي البند مملوكاً على ملكه حتى تكون العين عليه وان كان آتياً فماد من اباقة كان
 مملوكاً له ولو كان اكتسب كسباً كان له أن يأخذ كسبه ولو كان نصب سكة فيمقل بهاسيده
 بعد موته كان للمنصوب منه وأما ملك الكسب بملك الاصل وهذا لانه اذا أبرأ الناصب
 من اباقه يجعل القول قول الناصب ولان الناصب هو المشتري للمبني هذا الصلح فإذا قال هو

عندي فقد أقر أنه محل البيع وأنه يصير قابضا له بنفس الشراء فيمكن تصحيح هذا الصلح بينهما شراء (الآ ترى) أن شراء الآبق لا يجوز فإن قال المشتري هو عبدي فقد أخذته ثم اشتراه جاز فكذلك المنصوب قال ولو غصبه كر حنطة ثم صالحه منه وهو قائم بينه على دراهم مؤجلة فهو جائز لأن الدراهم اذا قوبلت بالحنطة يكون ثمنها والشراء بالثمن المؤجل جائز فكذلك الذهب والفضة والموزونات كلها فأما اذا صالحه على مكيل فلا يجوز فيه النسبة لأن الكل بانفراده يحرم النساء فإن كان الطعام مستهلكا لم يحز الصلح على شيء من ذلك نسبة لأنه دين بدين ما خلا الطعام فإن صالحه على طعام مثله الى أجل حالا فهو جائز لأنه تأجيل في ضمان المنصوب فإن الواجب بهذا الاستهلاك ضمان المثل ولا يتمكن في هذا الصلح معنى المبادلة وكذلك لو صالحه على أقل منه فإنه اسقاط لبعض الواجب وتأجيل فيبقى وإن صالحه على أكثر منه لم يحز نسبة كان أو حالا لأجل الربا فالمصالح عليه اما أن يكون عوضا عن المستهلك أو عن مثله فكيفما كان فالفضل ربا ولو غصبه كر حنطة وكر شعير فاستهلكهما ثم صالحه على كر شعير الى أجل على أن أبرأه من الحنطة فهو جائز لأنه أسقط حقه في الحنطة وأجله فيما نليه من ماله لتغيير كل واحد منهما صحيح اذا أفرد فكذلك اذا جمع بينهما وكذلك اذا كان أحدهما قائما فصالحه عليه على أن أبرأه من المستهلك لأنه مستوف عين حقه في القائم مبرئا له عن ضمان المستهلك ولو غصبه مائة درهم وعشرة دنانير فاستهلكهما ثم صالحه منهما على كر حنطة بينه ثم استحق الكراء ووجد به عيا فرده وجمع بالدراهم والدنانير لأن بالاستحقاق والرد باليب انقضى الصلح وكان قد صح بطريق الماوضة فأما يرجع بعد انتقاضه بالموض الذي كان حقا له وهو الدراهم والدنانير وإن صالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز لأنه مبرئ له عن الدنانير وعن بعض الدراهم ومؤجل له فيما بقي من حقه في الدراهم وكل ذلك مستقيم فإن استحققت بعد ما قبضها أو وجدها زوفا أو ستوف رجعا بمثلها ولو لم ينتقض الصلح لأن صحته هنا بطريق الاسقاط دون الماوضة فباستحقاق ما استوفى أو رده بميب لزياة لا يبطل البراء فيما سوى ذلك وإنما ينتقض القبض في المستوفى فيرجع بمثله وكذلك لو صالحه على وزن خمسين درهما فضة فصحة هذا الصلح بطريق الاسقاط لأن المستوفى من جنس حقه فلا يمكن تصحيح الصلح بطريق الماوضة وكذلك لو غصبه مائة مثقال فضة تبرأ وعشرة دنانير فصالحه على خمسين درهما

حالة أو مؤجلة فهو جائز اذا كانت الدراهم مثل القضة بطريق الجودة في الاسقاط لبعض
حقه وان كان خيرا منها لم يجوز لان زيادة الجودة فيما وقع عليه الصلح بمقابلة ما أسقط من
الدنانير وبعض الدراهم وذلك ربا وهذا كله بخلاف ما سبق فيما اذا كانت الدنانير لانسان
والدراهم لا آخر فصالحاه على مائة درهم أو صالحاه على عشرة دنانير لم يجوز وقد غلط فيه
بعض المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله فقالوا يجوز الصلح في الوجعين على أن يكون صاحب
الدراهم مبرئا عن بعض حقه مستوفيا لما ينقصه من الدراهم فان تصحيح الصلح بهذا الطريق
ممكن كما اذا كان المالان لواحد ولكن الفرق بينهما واضح فان المالين اذا كانا لاثنيين فلا
بد من قسمة ما وقع الصلح عليه بينهما على قدر ماليهما واذا جعلنا صاحب الدراهم مبرئا
عن بعض حقه لا يمكنه أن يزاحم صاحبه بما أبرأه عنه من العشرة فلا بد من اعتبار معنى
المعاوضة في المالين ابتداء واعتباره يظهر الربا ولا يوجد هذا المعنى فيما اذا كان المالان لواحد
منهما فلهذا صح الصلح بطريق الابراء ولو غصبه كرحلة فصالحه منه على نصف كرحلة
والمغصوب قائم بعينه أو صالحه على نصف الكر المغصوب ودفعه اليه واستفضل الثاني غير
أن طعام النصب لم يكن بمحضرتها حين اصطلاحها فالصالح جائز حين لم يكن بمحضرتها فاما نجبر
الفاصل على رد العين في الحال وهو في حكم المستهلك من هذا الوجه فيمكن تصحيح الصلح
بطريق الاسقاط كما لو كان الكر دينا فصالحه على نصفه واستفضل الفاضل واجب له أن
يرده على المغصوب منه لانه غير ملكه ولا يتملكه الفاضل حقيقة بما جرى بينهما لان تصحيح
ما جرى بينهما بطريق المعاوضة غير ممكن وبطريق الاسقاط لا يملك العين فلهذا يؤمر بالرد
وجميع ما يكال أو يوزن من الدراهم والدنانير في ذلك كالخطة ولو غصب ألف درهم
فأخفاها وغيبها عنه ثم صالحه على خمسمائة أعطاه اياه من تلك الدراهم أو من غيرها أحييت
له أن يرد الفضل كما في الاول لان الدراهم تتين في الملك وفي البعض بحكم النصب والرد
كالخطة فان كانت الدراهم في يد الفاضل بحيث يراها المغصوب منه والفاضل منكرا للنصب
ثم صالحه على خمسمائة منها جاز وكذلك كل ما يكال أو يوزن لان الفاضل بانكاره النصب
يزعم أن العين ملكه والشرع جعل القول قوله فيتمذر على المغصوب منه أخذه عنه في الحكم
ويكون بمنزلة المستهلك فيمكن تصحيح الصلح منها بطريق الاسقاط فلهذا أمكن تصحيحه
في الحكم ويكون بمنزلة المستهلك والمنكر آثم في الانكار والغصب فان وجد المغصوب منه بينة

على بقية ماله الذي في يده قضيت له به لانه لما وجد البينة فقد تمكن من استرداد العين وزال
البعي الذي لأجله كان في حكم المستهلك وتصحيح الصلح بطريق الاسقاط انما يكون في
المستهلك لاني حقها فهذا لا يشاركه فيما قبضه ولكنه على حجة مع الناصب ولو أن رجلين
ادعيا في دار دعوى ميراثا عن أبيهما فصالح ربة الدار أحدهما على مال لم يشركه الآخر فيه
ان كان المصالح منكرا أو مقرا لانهما يتصادقان على أن المدعي ملكهما وان البائع لنصيبه
وتصادقهما يكون حجة في حقهما ثم ذكر بعض مسائل الاكراه وأن الاكراه عند أبي حنيفة
رحمه الله لا يكون الا من السلطان وعندهما يكون من كل متطلب يقدر على إيقاع ما هدده
به والصلح في حكم الاكراه كالبيع فانه يتمدد تمام الرضا كالبيع وكما أن الاكراه بالجنس
والمقيد بعدم الرضا في البيع فكذلك في الصلح ولو أن قوما دخلوا على رجل يتناهاراً وليلا
فهددوه وشهروا عليه السلاح حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء فهذا الصلح يبنى أن
يجوز في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لانه ليس بسلطان والاكراه عنده لا يتحقق الا من
السلطان وكذلك لو أكرهوه على الاقرار فاقراره جائز عنده وعندهما ان كانوا شهروا عليه
السلاح لم يجوز صلحه واقاراره لانه صار خائفا للتلغ على نفسه والسلاح مما لا يلبث وان
كانوا لم يشهروا عليه السلاح وضربوه وتوعده فان كان ذلك نهرا في المصر فالصلح جائز
لانه يستتبع بالناس فيلحقه الثوث في المصر بالنهار قبل أن يأتوا على أحد فالضرب بمنبر
السلاح مما لا يلبث عادة وان كان ذلك ليلا في المصر أو كان في الطريق غير السفر أو دارا
لم يجوز الصلح والاقرار لان اللبث بعيد فصار خائفا للتلغ على نفسه وكذلك اذا كان في بستان
لا يقدر فيه على الناس فهو والمناداة فيه سواء وكذلك الثوث وعلى هذا لو أن الزوج هو الذي
أكره في ذلك انصاعه في الصداق لان الزوج ليس بسلطان فلا معتبرا كراهه عند أبي حنيفة
رحمه الله وعندهما المعتبر خوفهما التلغ كما ذكرنا قال ولو توعدا بالطلاق أو بالزواج عليها
أو بالتسرى لم يكن ذلك اكراها لانه ما هددها بفعل متلف أو مؤلم بذنها انما يفهم بذلك
والاكراه بهذا التقدر لا يتحقق وذكر في الاصل اذا كان المدعي وجلين فاكره السلطان
المدعي عليه على صالح أحدهما فصالحهما جميعا لم يجوز صلحه مع من أكره على الصلح معه
وجاز مع الآخر لانه أنشأ الصلح مع كل واحد منهما ابتداء وهو راض بالصلح مع أحدهما
غير راض به مع الآخر لأجل الاكراه وهذا بخلاف ما لو أجبره على أن يقر لأحدهما

بدین فأقر لهما بدین لم یجز الاقرار فی حق کل واحد منهما لان الاقرار اخبار منه عن واجب سابق ولم یصح فی حق من أکره علی الاقرار له فلو صحناه فی حق الآخر فقبض نصیبه کان للآخر أن یشارکه فی المقبوض ولو قلنا لا یشارکه کان هذا الزام شیء سوى ما أقر به لان هذا اقرار بدین مشترك بينهما فلهذا لا یجوز الاقرار بخلاف الصلح فانه انشاء عقد یمکن تصحیحه فی نصیب احدهما دون الآخر وهو نظیر المريض اذا أقر لوارثه ولأجنبي لم یجز اقراره لواحد منهما ولو أوصى لأجنبي ولوارثه بثلث ماله جاز فی نصیب الأجنبي فهذا قیاسه والله أعلم بالصواب

باب الصلح فی العارية والوديعة

(قال رحمه الله) واذا قال المستودع ضاعت الوديعة أو قال رددتها عليك فهو صدق فی ذلك لكونه أمیناً فان صالحه صاحبها بعد هذا الكلام علی مال لم یجز الصلح فی قول أبي يوسف رحمه الله وهو قول أبي حنيفة رحمه الله والرواية فی الاجیر المشترك اذا ادعی الرد ثم صالح صاحبه علی ما قال فالأجير عنده أمین كالمودع وقال محمد رحمه الله الصلح صحیح والحاصل أن فی هذه المسئلة ثلاثة أوجه (أحدها) أن يدعی صاحبها علیه الاستهلاك وهو ينكر ذلك وفي هذا یجوز الصلح والاتفاق لان صاحبها يدعی علیه ديناً بسبب لو أقر به لزمه فهذا صلح مع الإنكار وذلك صحیح عندنا (والثاني) أن يقول المودع قد هلك أو رددتها ولا يدعی صاحبها علیه الاستهلاك ولكنه يكذب فيما يقول فی هذا خلاف كما يدأوجه قول محمد رحمه الله أن صاحبها يدعی علیه الضمان بالنفع بعد طلبة وذلك منه بمنزلة النصب ولو ادعی غصباً علی انسان ثم صالحه علی مال جاز الصلح بناء علی زعم المدعی فهذا مثله لان الثمن باق علی المودع فهو بهذا الصلح یقی علیه بمال وذلك صحیح عندنا وأبو يوسف رحمه الله يقول المودع أمثل فثبت بخبره ما أخذ عن دعوى الرد أو الهلاك لان تأثیر كونه أمیناً فی قبول قوله فصار ثبوت ذلك بقوله كشبوته بالينة ولو ثبت ذلك بالينة لم یجز الصلح بعد ذلك وتوجه اليمين علی المودع لنفی التهمة عنه لان البراءة تظهر بخبره بدلیل انه لو مات قبل أن یحلف كانت البراءة تامة واذا ثبت حصول البراءة بخبره فهو كما لو أبرأ المصوب منه الغاصب عن المستهلك ثم صالحه علی مال وانما یجوز بالصلح فداء اليمين التي هی حق المدعی خلفاً عما فوت

عليه المنكر للدعوى بزعمه وهذه اليمين ليست بتلك الصفة بل هي لنفي التهمة ويفدى مثلها
 مال كالمرأة اذا أخبرت بانقضاء العدة قال قول قولها مع اليمين ولو صالحها الزوج على مال لم يجز
 (ألا ترى) أن هذه اليمين تستقط بموته بخلاف يمين المنكر في الدعوى والخصومات فإن وادته
 يقوم مقامه في ذلك حتى يحلف على العلم ولأن المودع سلطه على الاخبار بالرد والملاك
 فقوله في ذلك كقول المنكر ونوأمر المودع بذلك ثم صالحه لم يجز الصلح والعذر عن اليمين
 ما ذكرناه (الثالث) فيما إذا قال المودع رددتها وقال المودع استهلكتها ثم صالحه على مال
 ففي قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز هذا الصلح أيضا ذكره في رواية أبي حفص رحمه الله
 في الجامع وفي قوله الآخر يجوز الصلح وهو قول محمد رحمه الله وجه قوله الاول ما ذكرناه
 أن البراءة تحصل له بقوله رددتها وقوله في ذلك بمنزلة قول صاحبها والحكم الثابت بخبره
 لا يبطل بدعوى صاحبها الاستهلاك فكما أن قبل هذه الدعوى لو صالح لم يجز الصلح
 عنه فكذلك بعد هذه الدعوى وجه قوله الآخر أن الرد وإن ثبت بخبره فصاحبها يدعي
 عليه شيئا آخر للضمان وهو الاستهلاك فصار ذلك كدعوى مبتدأة عليه فيجوز أن يصالحه
 على مال (ألا ترى) أن اليمين هنا على ما يدعيه صاحبها بخلاف الاول فهناك اليمين على المودع
 من الرد وإن هذه اليمين لا تستقط بموته ولكن يحلف الوارث على علمه بالله ما استهلكها كما
 يدعيه صاحبها بخلاف الاول وهذا لان البراءة تثبت بقوله رددتها لكونه أمينا وذلك في
 حكم القبض بجملة الودعية وفي الفصل الاول لا يدعي صاحبها لوجوب الدين عليه شيئا آخر
 وهنا يدعي ذلك قال وإن جحد الطالب أن يكون المستودع قال هذه المذالة قبل الصلح
 فادعى المستودع أنه قد قالها فالصلح جائز وهذا التفرع على قول أبي يوسف رحمه الله خاصة
 فأما عند محمد رحمه الله فلا فائدة في هذا الاختلاف لانه لا يجوز الصلح قبل هذه المذالة بعدها
 وجه قول أبي يوسف رحمه الله أن اعدام المستودع عن السلح طالما أنكر منه اللال بسبب
 نصحيح ظاهر فهو يريد بها تفريع ذلك أن يبطأ ما التزمه فيها فلا تقبل قوله في ذلك
 كالمرأة اذا اختلعت من زوجها بعد الطلاق الرجعي ثم زعمت أن عندها كانت عتقت
 قبل الخلع لا تقبل قولها فإن أمام المودع يئنه بهذه المقالة برى من الصالح وإن لم يكن له يئنه
 فلي الطالب اليمين لانه يدعي عليه وجوب رد المال عليه فهو كالمخلفة اذا أقامت البينة على
 أن الزوج طلقها ثلاثا قبل الخلع فإن قيل هو منقوض في الدعوى هنا أيضا شائع في بعض

ما قدم به فينبغي أن لا تقبل بيبته ولا يحلف خصه كالبائع اذا زعم أنه كان باع العين من فلان قبل أن يبيعه من هذا المشتري بخلاف الخلع فان هناك هي مناقضة في الدعوى أيضا ولكن البينة على الاطلاق مقبولة من غير الدعوى والجواب أن يقول هو غير مناقض في دعواه لان قبوله الصلح لا يكون اقرارا منه بوجوب شيء عليه ولكنه يدعى خلاف ما يشهد له الظاهر لان المقود في الظاهر محمولة على الصحة فلا يقبل قوله في ذلك الا بالبينة وعند عدم البينة القول قول خصه مع البين لكون الظاهر حجة وشاهدا له وان كانت الوديعة قاعة بعينها وهي مائة درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد اقرار أو انكار لم يجز اذا قامت البينة على الوديعة لانها عين في يد المودع فيكون الصلح عنها معاوضة ومعاوضة المائة بالمائتين باطل ولا يمكن تصحيحه بطريق الابرأه والاسقاط لان البين لا تحتل ذلك وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز عند دعوى الدين عند انكار المودع وعجز المدعي عن الدار وانه بمنزلة البيع ناهذا صح المقدم بدون الاضافة الى الموكل ثم المقصود من الصلح قطع المنازعة وقطع المنازعة واجب ما أمكن باعتبار معنى البيع واذا صح الصلح غير مضاف الى الموكل انقطعت المنازعة بينهما فوجب المصير الى ذلك استحسانا والله أعلم بالصواب

٥٠ باب الحكمين

(قال رحمه الله) الأصل في جواز التحكيم قوله تعالى (فاثبتوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدوا صلحا يومئذ الله بينهما) والصحابة رضي الله عنهم كانوا يجمعين على جواز التحكيم ولهذا بدأ الباب بحديث الشعي رحمه الله قال كان بين عمرو وأبي بن كعب رضي الله عنهما مداراة بينهما في شيء فحكما بينهما زيد بن ثابت رضي الله عنه فأتياه فخرج زيد بن ثابت اليهما وقال لعمر رضي الله عنه ألا تبث الى فآتيك يا أمير المؤمنين فقال عمر رضي الله عنه في بته يؤتى الحكم فأذن لها فدخلوا وألقى لهما وسادة فقال عمر رضي الله عنه هذا أول جردك وكانت البين علي عمر رضي الله عنه فقال زيد لا بني رضي الله عنه لو أغفيت أمير المؤمنين من البين فقال عمر يمين لزممتي فلا حلف فقال أتي رضي الله عنه بل يعني أمير المؤمنين ويصده والمراد بالمداراة الخصومة واللجاج قال الله تعالى (فاذرا أنهم فيها) وقال صلى الله عليه وآله في حديث ثابت بن شريك رضي الله عنهما لا يدارى ولا يمارى أى لا يلاحى ولا

مخاصم وقد بينا فوائد الحديث وإذا حكم الحكم بين رجلين ثم تخاصموا إلى حكم آخر فحكم بينهما سوى ذلك ولم يعلم بالأول ثم ارتقا إلى القاضي فانه ينفذ الحكم الذي يوافق رأي القاضي من ذلك لما بينا أن حكم كل واحد منهما غير ملزم شيئا وإذا حكم رجلان حكما في خصومة بينهما ما دام في مجلسه ذلك فتباجدا وقالوا لم تحكم بيننا وقال الحاكم بل حكمت فانه يصدق ما دام في مجلس الحكومة ولا يصدق بعد القيام منه حتى يشهد على ذلك نيره لانه ما دام في مجلسه فهو يملك انشاء الحكم بينهما فلا تتمكن التهمة في اقراره به فأما بعد القيام فهو لا يملك انشاء الحكم فتمكن التهمة في اقراره وهو نظير المولى اذا أقر بألف والمطلق اذا أقر بالرجعة في الفرق بينهما اذا أقر قبل مضي المدة وبينهما بعده بان حكما ولا يشهدا على تحكيمهما اياه لم يقبل قول الحكم فيه عليهما لانه يدعى لنفسه عليهما ولاية تنفيذ القول وهو فاسد حتى ينما يدعى عليهما اذا كانا يجحدانه والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

كتاب الرهن

عن الشيخ الاسلام الأجل الزاهد شمس الأئمة ونشر الاسلام

أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله املاه

(اعلم) بأن الرهن عند وثيقة بمال مشروح بالتوثيق في جانب الاستيفاء فلا استيفاء هو المخصص بالمال ولهذا كان مرجحه ثبوت يد الاستيفاء حقا للمرتهن عندنا لان موجب حقيقة الاستيفاء ملاك عين المستيف في ملك اليد فوجب المقدم الذي هو وثيقة الاستيفاء بمض ذلك وهو ملك اليد وعلى قول الشافعي رحمه الله موجه ما هو موجب سائر ما نأثي كال كفالة والحوالة وهو اذا تردد المطالبة به للمرتهن حتى المطالبة بإفناء الدين من ماله وذلك بالبيع في الدين ولكما تقون الكفالة والحوالة عقد وثيقة ملزمة والتزم محل الالتزام المطالبة فيها فيكون اشابت بهما بعض ما ثبت لحقيقة التزام الدين وهو المطالبة والمرتهن - تد وثيقة بمال والمال محل استيفاء الدين منه فرضنا أن الثابت با بعض ما ثبت لحقيقة الاستيفاء وكيف يكون البيع في الدين موجب عقد الرهن ولا يملك المرتهن ذلك بعد تمام الرهن الا بتسليط الراهن اياه على ذلك نصا وكم من رهن ينفك عن البيع في الدين وموجب المقدم مالا يخلو المقدم عنه بعد تمامه ثم جواز هذا العقد ثابت بالكتاب والله أعلم بالكتاب

قوله تعالى (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة) وهو أمر بصيغة الخبر
 لانه معطوف على قوله تعالى (فاكتبوه) وعلى قوله تعالى (واشهدوا اذا تبايعتم) وأدنى
 ما ثبت بصيغة الأمر الجواز والسنة حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم اشترى من يهودى طاماليته ودرهته درعه وفى حديث أسماء بنت يزيد أن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم توفى ودرعه مرهون عند يهودى بوسق من شعير وعن ابن عباس
 وأنس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه لليهودى فسا وجد ما يفتكه
 حتى توفى صلوات الله عليه وجاء اليهودى في أيام التنزية يطالب بحقه لينفيظ المسلمين به وفى
 هذا دليل جواز الرهن فى كل ما هو مال متقوم ما يكون ممدا للطاعة وما لا يكون ممدا له فى
 ذلك سواء فإن درعه صلوات الله عليه كان ممدا للجهاد به فيكون دليلا على جواز رهن
 المصحف بخلاف ما يقوله الشيعة أن ما يكون للطاعة لا يجوز رهنه لانه فى صورة حسبة
 عن الطاعة وفيه دليل أن الرهن جائز فى الحضر والسفر جميعا فانه رهنه صلى الله عليه وسلم
 بالمدينة فى حال اقامته بها بخلاف ما يقوله أصحاب الظاهر أن الرهن لا يجوز الا فى السفر
 لظاهر قوله تعالى (وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة) والتأنيق بالشرط
 يقتضى الفصل بين الوجود والعدم ولكننا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يمتاده
 الناس فى معاملاتهم فانهم فى الغالب يميلون الى الرهن عند تذر امكان الترتيق بالكتاب
 والشهود والغالب أن يكون ذلك فى السفر والماملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الى يومنا هذا فالرهن فى الحضر والسفر دليل على جوازه بكل حال ثم ذكر عن
 علي بن أبي طالب رضي الله عنه ما يترادى فى النقص فى الرهن وفيه دليل أن المقبوض بحكم
 الرهن يكون مضمونا ثم يان هذا اللفظ أنه اذا رهن ثوبه قيمة عشرة بشرة فهلك عند
 المرتين سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرحم المرتين عشرة ارحم بخمسة أخرى وهو
 مذهبنا أيضا وان كانت قيمة خمسة عشر فالرهن يرحم على المرتين بخمسة وهو مذهب
 على رضي الله عنه وبه أخذ بعض الناس ولنا تأخذ بهذا وانما تأخذ بنوا عمر وابن مسعود
 رضي الله عنهما فانهما قالوا انه مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين فاذا كانت اقيمة أكثر
 فالمرتين فى الفضل أمين وهكذا روى محمد بن الحنفية عن علي رضي الله عنه أن المرتين فى
 الفضل أمين وحاصل الاختلاف فيه بين العلماء رحمهم الله على ثلاثة آثار فسدنا هو

مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين وعند شرح رحمه الله هو مضمون بالدين قلت قيمته أو كثرت فإنه قال الرهن بما فيه وإن كان خاتماً من حديد بمائة درهم وفي إحدى روايتي على رضي الله عنه يترادف الفضل هذا بيان الاختلاف الذي كان بين المتقدمين رضي الله عنهم في الرهن إلى أن أحدث الشافعي رحمه الله قولاً رابحاً أنه أمانة ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه واستدل في ذلك بحديث الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلات الله عليه وسلامه قال لا يفتق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه وفي رواية الرهن من راحته الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه وزعم أن معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا يفتق الرهن لا يصير مضموناً بالدين فقد فسر ذلك بقوله الرهن من راحته الذي رهنه أي من ضمان راحته وقوله صلى الله عليه وسلم وعليه غرمه أي عليه هلاكه فالغرم عبارة عن الهلاك قال الله تعالى إنا لمغرمون أي هلكت علينا أموالنا والمعنى فيه أن الرهن وثيقة بالدين فبهلاكه لا يسقط الدين كما لا يسقط بهلاك الصك وموت الشهود وهذا لأن بمقد الوثيقة يزاد معنى الصيانة فلو قلنا بأنه يسقط دين المرتهن بهلاكه كان ضد ما اقتضاه المقد لأن الحق به يصير بمرضة الهلاك وذلك ضد معنى الصيانة والدليل عليه أن عين الرهن ما زاد على قدر الدين أمانة في يد المرتهن والقبض في الكل واحد وما هو موجب الرهن وهو الحبس ثابت في الكل فلا يجوز أن يثبت حكم الضمان بهذا القبض في البعض دون البعض والدليل عليه أن عين الرهن تهلك على ذلك الرهن حتى لو كان عبداً فكفنه على الرهن ولو استحق وضمنه المرتهن يرجع بالضمان والدين جميعاً على الرهن ولو كان قبضه قبض ضمان لم يرجع بالضمان عند الاستحقاق كالتعاقب وعندكم إذا اشترى المرتهن المرهون من الرهن لا يصير تائباً بنفس الشراء ولو كان مضموناً عليه بالقبض لكان قبضه عن الشراء كقبض الناصب والمقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يكون مضموناً عندكم كرهن المشاع وغيره والفاسد معتبر بالجائز في حكم الضمان وليس من ضرورة نبوت حق الحبس الضمان كالمستأجر بعد انقضاء محبوس عند المستأجر بالاجرة المعلقة بمنزلة المرهون حتى إذا مات الآجر كان المستأجر أحق به من سائر غرمائه ثم لم يكن مضموناً إذا هلك وكذلك زوائد الرهن عندكم والدليل على أنه أنه أن النفقة على الرهن دون المرتهن كما في الوديعة وحجتنا في ذلك ما أشرنا إليه من إجماع المتقدمين وضوان الله عليهم أجمعين فاتفاهم على ثلاثة أقاويل يكون

اجماعاً منهم على أنه ليس فيه قول رابع لم يستدل بحديث عطاء أن رجلاً رهن فرساً عند رجل
بحق له فنفق الفرس عند المرتهن فاقتصم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمرتهن
ذهب حقك ولا يجوز أن يقال ذهب حقك في الحبس لأن هذا مما لا يشكول ولأن ذكر
الحق منكراً في أول الحديث ثم أعادته معرفاً فيكون المراد بالمعرف ما هو المراد بالمنكر
قال الله تعالى (كما أرسلنا إلى فرعون رسولاً فصلى فرعون الرسول) وقال النبي صلى الله
عليه وسلم الرهن بما فيه ذهبت الرهان بما فيها أي بما فيها من الديون ولا حجة لهم في قوله صلى الله
عليه وسلم لا ينفق الرهن فإن أحداً من أهل اللغة لا يفهم منه هذا اللفظ بقي الضمان على
المرتهن وذكر الكرخي أن أهل العلم من السلف رحمهم الله كطاوس وإبراهيم وغيرها
اتفقوا أن المراد لا يحبس الرهن عند المرتهن احتباساً لا يمكن فكاكه بأن يصير مملوكاً
للمرتهن واستدلوا عليه بقول القائل

وفارتكت برهن لافكالك له يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يعني احتبس قلب الحب عند الحبيب على وجه لا يمكن فكاكه وليس فيه ضمان ولا هلاك
والدليل عليه ما روى عن الزهري قال كانوا في الجاهلية يرهنون ويشترطون على الراهن
أن لم يقض الدين إلى وقت كذا فالرهن مملوك للمرتهن فأبطل رسول الله صلى الله عليه وسلم
ذلك بقوله لا ينفق الرهن وسئل سعيد بن المسيب رضى الله عنه عن معنى هذا اللفظ فقيل
أهو قول الرجل إن لم يأت بالدين إلى وقت كذا فالرهن بيع لي في الدين فقال نعم وقوله
صلى الله عليه وسلم الرهن من رهنه الذي رهنه يؤكد هذا المعنى أي هو على ملك رهنه
الذي رهنه لا يزول ملكه بهذا الشرط وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم نه غنمه وعليه غرمه
يعني في حال ابتاعه هو مردود عليه لا يملك غيره عليه أو أن يبيع بالدين فزادتمن على الدين
فالزيادة له وإن انتقص فالنقصان عليه وبه تقول والمعنى في المسئلة أن الرهن مقبوض
للاستيفاء والمقبوض على وجه الشيء لا يكون كالمقبوض على حقيقة في حكم الضمان
(ألا ترى) أن المقبوض على سوم البيع يحمل كالمقبوض على جهة الاستيفاء ويان الوصف
أن عقد الرهن يختص بما يمكن استيفاء الدين منه وهو المال المتقوم الذي يقبل البيع في الدين
ويختص بحق يمكن استيفاءه من الرهن وهو الدين حتى لا يجوز الرهن بالعيان ولا بالمقوبات
من القصاص والحدود وتحقيق ما ذكرنا أن موجب المقد ثبوت يد الاستيفاء وهذه اليد

في حقيقة الاستيفاء ثبت الملك والضمان فكذا أيضا ثبت الضمان في عقد الرهن بقرره أن عند أبي حنيفة رحمه الله استيفاء المستوفى يكون مضمونا على المستوفى وله على الموفى مثل ذلك فيصير قصاصا به فكذلك إذا قبضه رهنا وصار مضمونا عليه بهذه اليد فإذا هلك وجب على المرتهن من أولها فيصير المرتهن مستوفيا حقه ولهذا ثبت الضمان بقدر الدين وصفته لأن الاستيفاء به يتحقق وكان الرهن جمل مقدار الدين في وعاء وسلمه إلى رب الدين ليستوفى حقه منه ففند هلاكه في يده يتم استيفاؤه في مقدار حقه ولهذا كان الفضل أمانة عنده بمنزلة مالو جعل خمسة عشر درهما في كيس ودفعه إلى صاحب الدين على أن يستوفى دينه منه عشرة فيكون أمينا في الزيادة ولهذا جملت العين أمانة في يد المرتهن لأن الاستيفاء تحصل منه المالية دون العين والاستيفاء بالعين يكون استبدالا والمرتهن عندنا مستوف لا مستبدل وإنما يتحقق الاستيفاء بحبس الحق والمجانسة بين الأموال باعتبار صفة المالية دون العين فكان هو أمينا في العين والعين كالكيس في حقيقة الاستيفاء وبهذا التقرير اتضح الجواب عما قل لأن معنى الصيانة يتحقق إذا صار المرتهن بهلاك الرهن مستوفيا حقه وإنما ينعدم ذلك إذا قلنا يتولى بينه والاستيفاء ليس مأثورا للحق ثم موجب القدر بثبوت يد الاستيفاء وفيه معنى الصيانة ومن ضرورته فراغ ذمة الراهن عندهلاك الرهن وتام الاستيفاء فلا يخرج به من أن يكون وثيقة لصيانة حق المرتهن كالحالة فإنها توجب الدين في ذمة المحتال عليه لصيانة حق الطالب وإن كان من ضرورته فراغ ذمة الحيل وبه لا ينعدم معنى الوثيقة وكذلك المقصود بالعارية منفعة المستعير ومن ضرورة حصول تلك المنفعة له أن تكون نفقته عليه فلا يخرج به من أن يكون المقدم محض منفعة له وبهذا فارق موت الشهود وهلاك الصك لأن سقوط الدين عندنا باعتبار ثبوت يد الاستيفاء إذا تم ذلك بهلاك الرهن وذلك لا يوجد في الصك والشهود وإنما لا يصير المرتهن قابضا بنسب الشراء لأن الشراء لا في العين وقد بينا أن العين في حكم الأمانة وقبض الأمانة دون قبض الشراء وإنما يرجع بالضمان عند الاستحقاق لأجل التفرغ فالرهن هو المتنفع بقبض الرهن منه حيث أنه يصير موفيا ذمته عند الهلاك في يد المرتهن فيصير المرتهن مغرورا من جهته من هذا الوجه ولهذا تكون النفقة على الراهن بمنزلة المؤجر في يد المستأجر ثم يد المستأجر بعد فسخ الإجارة ليست بيد الاستيفاء ولا نهاي اليد التي كانت له قبل الفسخ وإنما قبض لاستيفاء المنفعة للاستيفاء

الاجرة من المالة فلهذا لا يصير مستوفيا بهلاك العين في يده والمقبوض بحكم الرهن الفاسد عندنا مضمون فان المسلم اذا ارتهن من ذمى خيرا أو عصيرا فتخسر في يده كان مضمونا عليه اذا هلك وهو رهن فاسد فان المرهون بأجرة النشئة والمنتبئة ولا عقد هناك فاسدا ولا جائزا لانعدام الدين أصلا وكذلك رهن المشاع فقد قامت الدلالة لنا على أن يد الاستيفاء التي هي موجب الرهن لا تثبت في الجزء الشائع على ما بينه فلهذا لا يكون مضمونا فأما شريح رحمه الله فكان يقيس المرهون بالمبيع في يد البائع والمبيع في يد البائع مال غير محبوس بدين هو مال فسقط الدين بهلاكه قلت قيمته أو كثرت فكذلك المرهون في يد المرتهن ولان بهلاك الرهن تندر على المرتهن وده لا الى غاية ولو تندر احضاره الى غاية لم يكن له أن يطالب بشئ من الدين ما لم يحضره فكذلك اذا تندر احضاره لا الى غاية ولكن لما حققنا بين الفرق بين الرهن والبائع من حيث ان سقوط الثمن هناك بسبب انفساخ العقد وبهلاك جميع المقود عليه ينسخ جميع العقد وهناسقوط الدين بطريق الاستيفاء ولا يتحقق الاستيفاء الا بدم مالة الرهن فاستيفاء العشرة من خمسة لا يتحقق فلهذا كان للمرتهن أن يرجع على الراهن بفضل الدين قال ولا يجوز الرهن غير مقبوض عينا وقال مالك رحمه الله لا يلزم الرهن بالايجاب والقبول اعتبارا بالمبيع فان هذا العقد يختص بمال من الجائين فيكون في معنى مبادلة مال بمال وهو وثيقة بالدين بمنزلة الكفالة والحوالة وذلك يلزم بالقبول وحجتنا في ذلك قوله تعالى (فرهان مقبوضة) فقد وصف الله تعالى الرهن بالقبض فينتقض أن يكون هذا وصفا لازما لافارقه الرهن ثم قد بينا أن موجب العقد ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن وكما أن حقيقة الإستيفاء لا تكون الا بالقبض فكذلك يد الاستيفاء لا تثبت الا بالقبض والمقصود الجاء الراهن حياته ليسارع الى قضاء الدين ولا يحصل ذلك الا بثبوت يد المرتهن على الرهن ومنع الراهن منه والمقصود أيضا ثبوت حياة حق المرتهن عند الضرر الذي يلحقه بمزاخمة سائر الغرماء فأما يحصل ذلك للمرتهن باعتبار يده لان به يصير أحق من سائر الغرماء ثم في ظاهر الروايات القبض بحكم الرهن ثبت بالتخلية لان القبض بحكم عقد وشروع بمنزلة قبض المبيع وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله انه لا يثبت في المتقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان ابتداء بمنزلة النصب فكما أن المنصوب لا يصير مضمونا بالتخلية بدون النقل فكذلك المرهون بخلاف الشراء فكذلك القبض ناقل للضمان من البائع للمشتري الا ان يكون موجبا للضمان

ابتداء والاول اصح لان حقيقة الاستيفاء ثبت بالتخلية فالقبض الموجب لهذا الاستيفاء ايضا ثبت بالتخلية ولا يجوز رهن المشاع فيما يقسم وما لا يقسم من جميع اصناف ما يرهن عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجوز لان المشاع عين يجوز يمه فيجوز رهنه كالمقسوم وهذا لان موجب الرهن استحقاق البيع في الدين لان الرهن مشروع لصيانة حق المرتهن عن الضرر الذي يلحقه بمزاحمة سائر الترماء فالشروع وثائق منها ما يؤمنه عن جحود المدينون وذلك كالشهود ومنها ما يؤمنه عن سياق الشهود وذلك الكتاب ومنها ما يؤمنه عن التوى بافلاس من عليه وذلك الكفالة والحالة ومنها ما يؤمنه عن ابراء بعض حقه بمزاحمة سائر الترماء اياه بعد موت المدينون وذلك الرهن فاذا كان مشروعاً لهذا النوع من الوثيقة كان المستحق به البيع في الدين فيختص بمحل يقبل البيع في الدين ثم القبض شرط تمام هذا والشيوع لا يمنع أصل القبض (ألا ترى) أن الشائع يصلح أن يكون رأس مال السلم وبدلاً عن الصرف وبالإجماع هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة ثم بالقبض وكذلك عندى فيما يحتمل القسمة جائز ودوام يد المرتهن ليس بشرط لبقاء حكم الرهن فانه بعد القبض لو أعاره من الراهن أو غصبه الراهن منه يظل به الرهن وكان للمرتهن أن يشترطه ولا يجوز أن يدعى أن موجب المقدم اليد لان بالمقود المشروعة انما يستحق ما هو المقصود واليد ليست بمقصودة بنفسها بل للتصرف أو الانتفاع والمرتهن لا يتمكن منه بشئ من ذلك والدليل عليه جواز رهن العين من رجلين بدين لهما عليه وانما يكون رهناً من كل واحد منهما نصف العين وهذا على أصلكم أظهر حتى اذا هلك كان نصفه مضموناً بدين كل واحد منهما واذا كان إيجاب البيع في العين لاثنتين إيجاباً لكل واحد منهما في النصف فكذلك الرهن ثم كل عقد جاز في جميع العين مع اثنتين يجوز في نصفه مع الواحد كالبيع ولنا في المسئلة الحالة طريقان أحدهما أن رهن النصف الشائع بمنزلة قوله رهنتك هذا المير يوماً ويوماً لا وذلك لا يجوز فهذه مسألة ويانه أن موجب عقد الرهن دوام بين المرتهن عليه من وقت المقد الى وقت انفكاكه وذلك لا يتحقق مع الشيوع لانه يحتاج الى المداية مع المالك في الامساك فينتفع المالك به يوماً بحكم الملك ويحفظه المرتهن يوماً بحكم الرهن فهو بمنزلة قوله رهنتك يوماً ويوماً لا لانه ينعدم استحقاق اليد للمرتهن في يوم الراهن وكان ذلك سبباً يقترب بالمقد وهو الشيوع ومتى اقترن بالمقد ما يمنع موجه لم يصح المقد والدليل على أن دوام اليد وجب المقد قوله تعالى (فرهان مقبوضة) هذا يقتضي

أن لا يكون مرهونا الا في حال يكون مقبوضا فيه ولأن المقصود بالرهن ضمان حق المرتهن
عن التوى لجود منه عليه فنقل الحكم من الكتاب والشهود الى الرهن فيكون المقصود
بالمقبول انه ما هو المقصود بالمقبول عنه وذلك لا يحصل الا بدوام اليد عليه لانه اذا عاد الى يد
الراهن ربما يجحد الرهن والدين جميعا وكذلك المقصود الجاء الراهن ليسارع الى قضاء الدين
والمعجل هذا المقصود بدوام يد المرتهن عليه والدليل عليه أن المرهون اذا كان شيئا لا ينتفع
به مع بقاء عينه فللمرتهن أن يحبسها عند اطلاق المقعد ولو لم يكن دوام اليد موجب المقعد ما كان
له أن يحبسها لان الراهن يقول أنا أشفق على ملكي منك وحقك البيع في الدين ولا يفوت
ملكك مني وحيث كان المرتهن أحق بما سكه عرفنا أن دوام اليد موجب هذا المقعد
وحيث أن المرتهن حينئذ وانما لنفي استحقاق دوام اليد وبالإعادة من الراهن أو
المرتهن لا ينافي الاستحقاق فلذلك لا يبطل منه الرهن وفي الرهن من رجلين استحقاق
دوام اليد ثأت اكل واحد منهما في جميع المدين حتى اذا قضى جميع دين أحدهما يكون
الآخر حبس جميع الرهن حتى يستوفي دينه وكما يجوز أن يكون الواحد محبوسا بدين اثنين
لا يكون محبوسا بدين واحد منهما فكذلك حبس الدين بحكم الرهن ثم اليد مستعقة
من الراهن هناك ولا يكون له حق إعادة شيء من الدين الى يده ما لم يقبض الدين والمقعد
بدايم وان لم يكن لكل واحد منهما حق التعذر بامسك الدين كما لو شرط أن يكون الرهن
يدى عدل يجوز المقعد لاستحقاق اليد على الراهن وان لم يكن للمرتهن حق اثبات اليد
عنه في شيء من المدة وإمالك فيما له ملك المدين والمنفعة واليد فكما يجوز أن يوجب له ملك
الدين أو المنفعة يجوز أن يوجب له ملك اليد مقصودة وذلك بمقد الرهن وهذا لان اليد
مادة (الآتري) أن الناصب بضمه بتفويت اليد كما يضمن المثلث باتلاف المدين واذا
كان اليد ينوص الى التصرف والانتفاع كانت اليد مقصودة بالطريق الآخر اذ موجب
تداوله بتفويت اليد لاستيفاء المرتهن على ما يراه ومنه جانب الاستيفاء في الجزء الشائع
للمدين ان اليد مينة لا تثبت الا على جزء معين واذا كان المرهون جزءا شاعلا لو ثبت
بهم انما لا بد من تدخل المدين أو عند نقل جميع المدين حقيقة ونصف المدين ليس
بموجب المقعد لا يتحقق الا باعتباره ليس بمقعد عليه لا يتم المقعد
المرتهن بجزء من الرهن من غير ان يقرض بانه قرض اثبات وبهذا تبين أن المدين فيما هو

موجب الرهن غير محتمل للتجزئ وعند اضافة القعد الى نصفه لم يثبت في كله فيطل القعد
أصلاً لعدم أسباب موجبه في النصف كالمرأة في حكم الحلي لما كانت لا تجزأ فإذا أضيف
النكاح الى نصفها بطل عند الخصم وعندنا يثبت في الكل وهذا بخلاف الرهن من رجلين
لان موجب القعد هناك وهو يد الاستيفاء ثبت في جميع الحل غير متجزئ ثم حكم التجزئ
يثبت بين المرهنين عند تمام الاستيفاء بالهلاك للمزاحمة وبه لا يظهر التجزئ في الحل (الأزرى)
أن نصف العين لا يستحق قصاصاً ثم يجب القصاص لاثنتين في نفس واحدة ويكون كل
واحد منهما مستوفياً للنصف عند القتل باعتبار أن لا يظهر حكم التجزئ في القصاص وكذلك
فيما نحن فيه فإن قيل كيف يستقيم هذا والشرع لا يمنع الاستيفاء حقيقة فإن من كان له على
غيره عشرة ندفع اليه المديون كسأ فيه عشرون درهما ليستوفي حقه منه يصير مستوفياً
من النصف شأناً وإذا كان الشروع لا يمنع حقيقة الاستيفاء فكيف يمنع ثبوت يد الاستيفاء
قلنا موجب حقيقة الاستيفاء ملك عين المستوفي واليد هي على الملك والشروع لا يمنع الملك
فيما هو للموجب يمكن إثباته في الجزء الشائع هناك وهو موجب الرهن يد الاستيفاء بط ذلك
لا يتحقق في الجزء الشائع وبهذا الطريق كان مستوفياً في حكم الرهن عما تحت اليد من رعايته
يحتمل القسمة بخلاف الهبة فإن موجب القعد هناك الملك والقبض شرط تمام ذلك الأمر
فبإعراي وجوده في كل محل بحسب الامكان ولهذا لا يجوز رهن الشائع من التمتع به هنا
موجب القعد لا يتحقق فيما أضيف اليه القعد سواء كان القعد مع الشريك أو مع غيره
بخلاف الاجارة عند أبي حنيفة رحمه الله فالشروع هناك إنما يؤثر لأن موجب الاجارة مع
به لا يثبت بقرار استيفاء المقود عليه على الوجه الذي أوجبه القعد لان استيفاء ذلك
من جزءه وبين ذلك لا يوجد في الاجارة من الشريك فإنه يستوفى من ذمة الكل فلهذا
منفعة ما استأجر لا على الوجه الذي استحقه وإن كان لا يمكن له ان يستوفى من ذمة
يتأوله القعد لا يمنع جواز القعد كبيع الرهن فإنه استيفاء لا يمكن
القعد على هذا قالوا إذا حق نصف الرهن من يد المرهين بشر الرهن في الرهن
أنى لبلى رحمه الله على الرهن في النصف الآخر لان القعد صحيح في الرهن
فان كون الملك بنير الرهن لا يمنع صحة الرهن وثبوت موجبه كما لو كان رهنه غيره
يتأله رهنه بدين ثم بطل حكم القعد في القبض لان تمام الرهن من الرهن بدين رهنه فيها

بقى كما لو استحق نصف المبيع ولكننا نقول المقد في المستحق يبطل منه الاصل لانعدام
 الرضا من المالك به فلو صحح في النصف الآخر لكان هذا اثبات حكم الرهن في النصف
 شائعا والنصف الشائع ليس بمحل موجب الرهن وهو نظير ما لو تزوج أمة باذن مولاهما
 فاستحق نصفها ولم يميز المستحق النكاح بطل النكاح في الكل لهذا المعنى فأما الشيوخ الطائري
 بأن رهن جميع العين ثم نفاسخا فالمقد ليس بمحل موجب الرهن وهو نظير ما لو تزوج أمة
 في النصف وردده المرهن لم يذكر جوابه في الكتاب نصا والصحيح أن الشيوخ الطائري
 كالمقارن في أنه يبطل للرهن فإنه قال في القلب المكسور اذا ملك المرهن البعض بالضمان
 يتعين ذلك القدر مما بقى منه مرهونا كيلا يؤدي الى الشيوخ وقالوا في العدل اذا سلب
 على بيع الرهن كيف شاء فباع نصفه يبطل الرهن في النصف الباقي لما بينا أن الجزء الشائع
 لا يكون عملا بخلاف الشيوخ الطائري في الهبة والقبض هناك شرط تمام المقد وليس شرط
 بقاء المقد وتأثير الشيوخ في المنع منه تمام التبقيض وذكر سماعا أن أبا يوسف رحمه الله رجح
 عن هذه وقال الشيوخ الطائري لا يمنع بقا محكم الرهن بخلاف المقارن وقاس ذلك بصيرورة
 المرهون دينا في ذمة غير المرهن فإنه يمنع ابتداء الرهن ولا يمنع بقا محق اذا ألتف المرهون
 انسانا ووضع المرهون فتمت تكون القيمة والثمن رهنا في ذمة من طيبه وابتداء عقد الرهن
 مضافا الى دين في الذمة لا يجوز فكذلك الجزء الشائع قال واذا ارهن الرجل ثمرة في نخل
 دون النخل أو زرا أو رطبا في أرض دون الأرض لم يجوز لأن المرهون متصل بما ليس
 بمرهون خلته فيكون بمنزلة الجزء الشائع وكذلك لو رهن النخل والشجر دون الأرض
 أو البناء دون الأرض فهو باطل لاتصال المرهون بما ليس مرهونا الا أن يقول بأصولها
 فيثبت يدخل مواضعها من الأرض في الرهن وذلك معلوم معين فيجوز رهنه كما لو رهن
 بيتا معينا من الدار وان كان على النخيل ثم تدخل الثمرة من غير ذكر لانها قصدا تصحيح
 المقد ولا وجه لتصحيحه الا بادخال الثمار وليس فيه كبير ضرر على الراهن لان ملكه لا يزول
 بخلاف البيع فهناك الثمار لا تدخل في المقد الا بالذكر لان تصحيح المقد في النخل بدون
 الثمار ممكن بخلاف الهبة ففي ادخاله هناك اضرار بالمالك في ازالة ملكه عنها فإنه قيل أليس
 أن لو رهن دارا هي مشغولة بأمتة الراهن لا يصح الرهن ولا يقال لما لم يمكن تصحيح
 هذا المقد الا بادخال الامتة ينبغي أن تدخل الامتة في الرهن قلنا لاتصال للامتة

بالدار (الآ ترى) أنه لو باع الدار كل قليل وكثير هو فيها أو منها لم تدخل الامتة بخلاف
 الثمار فهي بالتملك والاتصال هنا من وجه لأنها من النخيل (الآ ترى) أنه لو باع النخيل
 كله قليلا وكثيرا هو فيها أو منها تدخل الثمار ولو رهن الأرض دون النخيل لم يجره في
 ظاهر الرواية فإن المرهون مشغول بما ليس مرهونا مع تلك الرهن فهو كالدار المشغولة
 بمتاعه وكما لو رهن الأرض بدون البناء * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أن رهن
 الأرض بدون الأشجار يصح لأن المستثنى شجر واسم الشجر يقع على الثابت على الأرض
 (الآ ترى) أنه بعد القلع يكون جذعا فكأنه استثنى الأشجار بما وضعها من الأرض وإنما
 يتناول عقد الرهن سوى ذلك الموضع من الأرض وهو معين معلوم بخلاف البناء فإنه اسم
 لما يكون مبنيا دون الأرض فيصير رهننا لجميع الأرض وهي مشغولة بملك الرهن وإذا
 كفّل الرجل بنفس رجل فأعطاه رهنًا بذلك وقبضه المرتهن لم يجر لأن الكفالة بالنفس
 ليست مال والرهن يختص بشئ يمكنه استيفاءه من مال الرهن وماليس مال لا يمكنه استيفاءه
 من مال الرهن وكذلك رهن بجرادة فيها قصاص أو دم عمد ولا يضنه المرتهن أن هلك
 الرهن في يده من غير فعله لأنه قبضه باذن المالك ولم يشقّد لعقد بينهما أصلا لا لعدم الدين
 فلا يثبت حكم الضمان وكذلك الرهن والمارية ولوديعة والاجارة وكل شيء أصله أمانة
 قال رضي الله عنه * واعلم بأن الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه (أحدها) الرهن بعين هو
 أمانة وهذا باطل لأن موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن وحق صاحب الامانة في
 العين مقصور عليه واستيفاء العين من عين آخر ممكن (والثاني) الرهن بالاعيان المضمونة
 بغيرها كالبيع في يد البائع وهذا لا يجوز أيضا لما قلنا (والثالث) الرهن بالاعيان المضمونة
 بنفسها كالنصب وهو صحيح لأن موجب النصب رد العين إن أمكن ورد القيمة عند تضرر
 رد العين وذلك دين يمكنه استيفاءه من مائة الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل لأن
 الدرك ليس بمال مستحق يمكنه استيفاءه ممن عليه الرهن وهذا بخلاف الكفالة بالدرك
 فإنه يصح لأن الكفالة تقبل الاضافة ولهذا لو كفّل بما ذاب له على فلان فكذا إذا
 كفّل بالدرك فإنه يصح لأنه يكون المقدم مضافا وليس في المال ضمان مال يستحق فبطل
 الرهن ولو هلك في يد المرتهن لم يضمن لأن ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء لا يسبق
 الوجوب قال وإذا ارتهن الرجل من الرجل ثوبا وقبضه قيمته والدين سواء فلو استحق

رجل فانه يأخذ ويرجع المهرن على الراهن بدنه لان عقد الرهن يطل باستحقاق المهرن
اذا أخذه المستحق من الاصل وان كان الثوب هلك في يد المهرن فلم يستحق أن يضمن
قيمته أيها شاء لانه عين بالاستحقاق أن الراهن كان غاصبا والمهرن بمنزلة غاصب الناصب
وحق في المستحق فله أن يضمه أيها شاء فان ضمن الراهن كان الرهن بمافيه لانه ملكه
بالضمان من وقت وجوب الضمان فبين أنه رهن ملك نفسه وان المهرن صار مستوفيا دينه
بهلاك الرهن وان ضمن المهرن رجع على الراهن بقيمة الرهن لانه مقرر من جهة
فان رهنه على أنه ملكه وفي قبض المهرن منفعة للراهن من وجه وهو أن يستفيد براءة الذمة
عند هلاك الرهن والمقرر يرجع على النار بما يلحقه منه الضمان كالمستأجر على الآجر
والمودع على المودع قال ويرجع بالدين أيضا عليه قال أبو حازم رحمه الله هذا غلط لانه لما
رجع بضمان القيمة على الراهن فقد استقر الضمان عليه والملك في المضمون تبع لمن استقر عليه
الضمان فاذا استقر الملك للراهن تبين أنه رهن ملك نفسه كما في الفصل الاول ومن صحح
جواب الكتاب فرق بين الفصلين فقال المهرن يرجع بالضمان على الراهن بسبب الغرور
وذلك انما يحصل بالتسليم الى المهرن وهو انما يملك العين من حين العقد وعقد الرهن سابق
عليه فلا يصح باعتبار هذا الملك فأما المستحق فأما يضمن الراهن باعتبار قبضه فملكه من
ذلك الوقت وعقد الرهن بعده قال ولو كان الرهن عبدا فابق فضمن المستحق المهرن قيمته
ورجع المهرن على الراهن بتلك القيمة وبالدين ثم ظهر البسد بعد ذلك فهو للراهن لان
الضمان استقر عليه قال ولا يكون رهنا لانه قد استحق وبطل الرهن وهذا اشارة لما قلنا
ان الملك للراهن انما يتبع بقيته من وقت التسليم بحكم الرهن وعقد الرهن كان سابقا على
ذلك فلماذا يطل الرهن بالاستحقاق قال واذا كان الرهن أمة فولدت عند المهرن ثم ماتت هي
وأولادها ثم استحقها رجل فله أن يضمن قيمتها ان شاء المهرن وان شاء الراهن وليس له
أن يضمن قيمة الولد واحدا منهما لان واحدا منهما لم يحدث في الولد شيئا ومعنى هذه انه
بالاستحقاق ظهر ان كل واحد منهما كان غاصبا له والزوائد لا تضمن بالنصب اذا تلت من
غير صنع الناصب لانعدام الصنع في الزيادة قال واذا ارتهن أمة فوضها على يدى عدل ليبيها
عند حل المال فولدت الأمة فللعادل أن يبيع الولد معها لان العدل انما يبيعها بحكم الرهن وقد
ثبت حكم الرهن في الولد وبه جاز للوكيل بيع الجارية ولو ولدت في يده فانه لا يملك أن

بيع والاعارة بيع حكم الوكالة وانما وكل في بيع شخص فلا يملك بيع شخصين وهذا البيع
السبل بحكم الرهن وحكم الرهن ثبت في الولد حتى كان المرتهن أن يجلس الولد مع الاصل
الى أن يستوفى دينه فهذا ملك بيع الولد معها الا أن المرهون لو قتلها عبده فدفق بها كان
للبدل أن يبيع المدفوع ولو أن الجارية التي وكل الوكيل بيعها قتلها عبده فدفق بها لم يكن
للوكيل أن يبيع البند المدفوع فكذلك الولد لان حكم الولد حكم البدل في سران حكم التمتع
اليه وهذه المسئلة تنبئ على أن الروايات المتولدة منه حين الرهن تكون مرهونة عند المرتهن
على معنى أن له أن يجلسها بالدين وان لم يكن مضمونا حتى لا يسقط شيء من الدين بهلاكها
كالزيادة على قدر الدين من الرهن وعند الشافعي رحمه الله لا يثبت حكم الرهن في الزيادة
والرهن أحق بها لقوله صلى الله عليه وسلم له غنمه وعليه غرمه فاطلاق إضافة الغنم اليه دليل
على أنه محض حق له وقال صلى الله عليه وسلم الرهن مركوب ومحلوب والمراد أنه محلوب
للا رهن بدليل قوله وعلى الذي يركبه ويحلبه نفقته والمعنى أن هذه زيادة تملك بملك الاصل
فلا يثبت فيها حكم الرهن كالكسب والغلة وهذا لان الثابت بالرهن حق البيع في الدين عنده
وذلك ليس بحق متأكد في القيمة فلا يسرى الى الولد حتى الوكالة بالبيع وحق الدفع في
الجارية الحامل وحق الزكاة في النصاب بسد كمال الحول بخلاف ملك الراهن فهو متأكد
في العين لان العين هي المملوك والدليل على هذا أن حكم الضمان عندكم لا يثبت في الولد لهذا
المعنى فكذلك حكم الرهن ولان الرهن وثيقة بالدين فلا يسرى الى الولد كالكفالة وهذا
عقد لا يزيل الملك في الحال ولا في المال فلا يسرى الى الولد كالاجارة والوصية بالخدمة
وبتفصيل الوصية يظهر الفرق بين البدل والولد فان حق الوصي له بالخدمة يسرى الى البدل
لقيامه مقام الاصل ولا يسرى الى الولد وحق ولد الجارية كذلك فكذلك حق المرتهن
«وحجتنا في ذلك قول معاذ رضي الله عنه فيمن ارتهن نخيلا فآثمرت أن الثمار رهن معها وقال
ابن عمر رضي الله عنهما في الجارية المرهونة اذا ولدت فولدها رهن معها والمعنى فيه أن حق
المرتهن متأكد في العين فيسرى الى الولد كذلك الراهن ويثبت الحق في العين أن
توصف العين به يقال مرهون محبوس بحق المرتهن كما يقال مملوك للراهن ولهذا يسرى
الى بدل العين ودليل التأكيد ان من هو عليه لا يملك ابطاله (وقه هذا الكلام) ماقررنا أن
موجب عقد الرهن يد الاستيفاء ويد الاستيفاء انما ثبت في العين وهي معتبرة بحقيقة

بذلك في الثمن الذي عنده ان كان فيه وفاء لان الثمن يبدل العين وكما أن الضامن للعين يكون
 أحق الناس بالعين فكذلك يكون أحق ببدل العين وان لم يكن فيه وفاء رجع تمام ما ضمن
 على الراهن لانه بالبيع كان عاملا للراهن بأمره ولانه باعها ليقضى الدين بالثمن ويفرغ ذمة
 الراهن ومنه لحقته المهددة في عمل بأمره لغيره كان له أن يرجع به عليه وانما يرجع في الثمن لان
 جنس حقه من مال الراهن وهو بدل العين الذي كان وجب عليه ضمانه ولما كان مراد الضمان
 على الراهن كان الملك في المضمون له والعدل وكيله بالبيع فيرجع عليه بما يلحقه من المهددة فان
 كان قد قضا المرفه فالعدل بالخيار وان شاء باع الرهن بذلك وسلم للمرفه ما اقتضاه لانه
 في قضاء الدين كان عاملا للراهن بأمره فكان الراهن فعل ذلك لنفسه فله أن يرجع على الراهن
 بجميع ما ضمن من القيمة واذا فعل ذلك سلم المقبوض للمرفه لانه بدل ملك الراهن قضى به
 دينه وان شاء ضمنه المرفه لان حقه ثابت في ذلك الثمن بدليل أنه لو لم يكن سلمه الى المرفه
 كان له أن يأخذه بحقه بعدا لتسليم الى المرفه وله أن يسترده منه أيضا ولا يضمنه المرفه الا
 بقدر ما قبضه لان وجوب الضمان عليه باعتبار القبض وان كان في القيمة فضل رجع بالفضل
 على الراهن كما لو كان الراهن هو الذي قضى بالثمن * توضيحه أن العدل عامل للراهن بأمره
 ولكن في عمله منفعة للمرفه من حيث أنه يصل اليه بحق الا أن منفعته بقدر دينه
 فيثبت له اختيار وان شاء ضمن الراهن جميع القيمة لانه كان عاملا له وان شاء ضمن المرفه
 بقدر ما قبض لحصول المنفعة في ذلك القدر له واذا فعل ذلك رجع المرفه على الراهن بدينه
 لان المقبوض لم يسلم اليه وليس له أن يأخذها جميعا لان الخير بين الشئيين اذا اختار أحدهما
 تعين ذلك عليه وهذا لان اختياره تضمن الراهن بتسليم المقبوض للمرفه فليس له أن
 يرجع عليه فاذا اختار أحدهما فافلس أو مات لم يكن له أن يتبع الآخر بذلك بمنزلة الفاسب
 مع فاسب الفاسب ولو لم يعها العدل وماتا عنده كان للمستحق أن يضمن المال حق الام
 دون الولد لان الولد هلاك من غير صنع أحد ويرجع بها العدل على الراهن لانه عامل له قائم
 مقامه في امساك الرهن وقد بينا أن الرهن لو هلك في يد المرفه ثم ضمن حصته للمستحق
 لرجع بها على الراهن في ذلك هلك في يد العدل أو في فل وقبض العدل للرهن بمنزلة قبض
 المرفهين له في حكم صحة الرهن وذهب به بلدين اذا هلك عنها ما وهو قول ابراهيم النخعي
 والشافعي وعطاء والحسن رحمهم الله وفل ابن أبي ليلى رحمه الله لا يتم الرهن قبض

العدل حتى اذا هلك في يد المدين لم يسقط الدين وان مات الرهن فله الرهن ليسوة الترمي
قال لان العدل نائب عن الرهن فكذا اذا لحقه عهدة يرجع على الرهن دون المرتهن وكذا ان
الرهن لا يتم بقبض الرهن وان اشق عليه فكذلك لا يتم بقبض العدل والدليل أن موجب
عقد الرهن بثبوت يد الاستيفاء وبهذا العقد لم يثبت ذلك للمرتهن لانه لا يتمكن من اثبات
يده على العين وموجب العقد لا يجوز ان يثبت بنير المائدة كالمالك في البيع وجه قولنا ان يد
العدل كيد المرتهن بدليل ان ملك المدين يد الرهن برضا المرتهن ولو كانت يده كيد الرهن
لم يتمكن الرهن من استرداده متى شاء وبأن كان يرجع بضمان الاستحقاق على الرهن فذلك
لا يدل على أن يد الرهن كالمرتهن نفسه • توضحه ان المرهون محبوس بالدين كالبيع
بالتن ثم البائع اذا أبقى تسليم المبيع الى المشتري فوضاه على يد عدل كانت يد المدين فيه
كيد البائع الذي له حق الحبس حتى اذا هلك انفسخ البيع فكذلك في الرهن يد المدين كيد
من له الحبس وهو المرتهن ولانه بعد التسليم الى المرتهن لو اتفقا على وضعه على يد عدل
كانت جائزة وكانت يد المدين فيه كيد المرتهن حتى يصير مستوفيا دينه بهلاكه ولو كانت
يد المدين كيد الرهن لم يصير المرتهن مستوفيا دينه بهلاكه كما لو عاد الى يد الرهن بطريق
العاوية والنصب وكان هذا نوع استحسان من حاجة الناس اليه ولكونه أدق بهم فالرهن
لا يأمن المرتهن على عين ماله وعند ذلك طريق طمأنينة القلب لكل واحد منهما الوضع على
يد عدل ولهذا جوزنا ذلك في الانتهاء فكذلك في الابتداء وان كان العدل مسلطا على
البيع فله أن يبيعه وبدون تسليط ليس له أن يبيعه لانه قائم مقام المرتهن والمرتهن أن يبيع
الرهن اذا سلط عليه وليس له أن يبيعه اذا لم يسلط على ذلك ونفقته على الرهن سواء كان في
يد المدين أو في يد المرتهن لقوله صلى الله عليه وسلم وعلى من يحمله ويركبه نفقته ولان
العين باقية على ملك الرهن ونفقة المملوك على المالك وفي استحقاق اليد عليه للمرتهن منفعة
لرهن فانه يصير قاضيا دينه بهلاكه فهو نظير العبد المؤجر تكون نفقته على الآجر وكذلك
كفنه ان مات فان الكفن لباسه بعد وفاته فيعتبر لباسه في حال حياته ولان ضمان الرهن
ضمان الاستيفاء ولذلك ثبت في المالية دون العين ولهذا قلنا ان حكم الضمان لا يسرى الى الولد
فبقيت العين على ملك الرهن فكان كفنه عليه قال واذا دفعه الى الرهن أو المرتهن كان
ضامنا له لانه خالف فيما صنع وكل واحد منهما منه دفعه الى الآخر بنير رضاه فيكون

الدفع خيانة في حقه وكذلك لو استودعه رجل أجنبي لأن المدل أمين في حفظ الرهن
كالستودع والمودع إذا أودع أجنبيا صار ضامنا وإن أودعه بعض من في عياله لم يضمنه لأنه
يحفظ الوديعة على الوجه الذي يحفظ مال نفسه فكذلك المدل وكذلك المرتهن لو كان الرهن
عنده فدفعه إلى من في عياله لم يضمنه وإن دفعه إلى أجنبي كان ضامنا للمدين قال وإذا كان
المدل رجلين والرهن مما لا يقسم فوضعهما عند أحدهما كان جائزا ولا ضمان فيه كالمودعين
لأنه لما أودعهما مع علمه بأنه لا يتبرأ لهما الاجتماع على حفظه آتاء الليل وأطراف النهار قد
صار راضيا بترك أحدهما إياه عند صاحبه وإذا كان مما يقسم اقتسماه فكان عند كل واحد
منهما نصفه فإن وضعهما عند أحدهما فن الذي وضع حصته عند صاحبه في قول أبي حنيفة
رحمه الله وعندهما لا ضمان عليه لأن كل واحد منهما مؤتمن فيه وقد بينا المسئلة في الوديعة
ولو سافر المدل أو انتقل من البلد فذهب بالرهن معه لم يضمنه لأنه أمين في العين كالمودع
والمودع أن يسافر بالوديعة عندنا وقد بينا الاختلاف الرواية فيما له حمل وموثة وفيما لا حمل له
ولا موثة قربت المسافة أو بعدت في كتاب الوديعة وكذلك المرتهن نفسه إذا كان الرهن
في يده لأنه لا تمتنع عليه المسافة بسبب الرهن ولو دفعه إلى غيره كان ضامنا مطلقا لما أوجب
له نصا فلا يجزى بد من أن يسافر به معه فإن سلط المدل على بيع الرهن فأبى أن يبيع فرفضه
المرتهن إلى القاضي أجبره القاضي على البيع بعد أن يقيم البيعة على ذلك بخلاف الوكيل فإنه
إذا امتنع عن البيع لا يجبره القاضي على ذلك لأن الوكالة بالبيع ليست من ضمن عقد لازم
فلا يثبت حكم اللزوم فيه وتسلط المدل على البيع في ضمن عقد لازم وهو الرهن فإن
موجب الاستحقاق للمرتهن لازم في حق الراهن والمدل نائب في البيع فيثبت حكم اللزوم
في حقه نصا توضيحه أن للوكيل إذا امتنع عن البيع لا يتضرر به الموكل لأنه يتمكن من
البيع نفسه وأما المدل إذا تضرر من البيع فإنه يتضرر منه المرتهن لأنه لا يتمكن من البيع
هذا إذا كان التسليط مشروطا في عقد الرهن فإن كان بتمام المقد في ظاهر الرواية لا يجبر
المدل على البيع لأن رضا المرتهن على الرهن قد تم بدونه هذا وهو توكيل مستأنف ليس في
ضمن عقد لازم وعن أبي يوسف رحمه الله قال التسليط على البيع بعد الرهن يلتحق بأصل
المقد ويصير كالشروط فيه وعلى هذا لو أراد الراهن عزل المدل المسلط على البيع فإن
كان بتمام الرهن سلطه فهو على الخلاف الذي مضى وإن كان مشروطا في عقد

الرهن لم يصح عزله بدون رضا المرتهن لانه ثبت في ضمنه عقد لازم وهو نظير الوكيل
 بالخصومة بالتماس الخصم اذا اراد الموكل بغير محضر منه الخصم لم يصح ذلك عليه لدفع الضرر
 عنه فهذا مثله ولو مات العدل بطل تسطه على البيع لان ذلك كان يتأتى باعتبار رأيه ولم
 يتعين بمسئولته والرهن على ماله لان الرهن لو كان في يد المرتهن فاته لم يبطل العقد به
 فلان يبطل بموت العدل أولى قال واذا أوصى العدل ببيعه لم يجوز كما لو وكل ببيعه في حياته
 وهذا لان الراهن رضى برأيه ولم يرض برأى غيره وكذلك لو أودع وارث العدل ببيعه لم
 يجوز لان الوارث انما يخلف المورث فيها هو حق المورث وهذا حق الراهن والمرتهن وهما
 رضيا برأى العدل وما رضيا برأى وارثه فان أجمع الراهن والمرتهن على وضعه على يد غيره
 أو على يد المرتهن جاز لان الحق انهما رأيا ما يشتر في حقهما كما في الابتداء وان اختلفا
 فجعل القاضى منهما عدلا فوضعه على يديه فذلك جائز لان القاضى منصوب لقطع الخصومة
 والمنازعة وطريق قطعها هنا أن يقيم عدلا آخر مقام الاول وكذلك ان وضعه على يد
 المرتهن وجعله عدلا فيه فهو جائز لان ما يرى القاضى المصلحة فيه عند اختلافهما بمنزلة
 تراضيهما عند الاتفاق عليه ولو لم يمض العدل ومات الراهن كان للأول أن يبيعه بخلاف
 الوكالة اذا مات الموكل قبل بيع الوكيل لان موت الموكل كمزله وبعد العزل في الوكالة ليس
 للوكيل أن يبيع وللعدل أن يبيع كما يتنا فكذاك بعد الموت وهذا لانه بموت الوكيل تنتقل
 العين الى الوارث ولم يوجد منه الرضا ببيعه وهنا المرتهن أحق بالعين بمسئولته موت الراهن كما
 كان في حياته فكان للعدل أن يبيعه حتى المرتهن قال واذا باع العدل الرهن وقضى المال
 المرتهن ثم وجد بالعبد عيبا فالخصم فيه هو العدل لان الرد بالعيب من حقوق المقدم فيتمتع
 بالمقادير عليه منته فانه يضمن الثمن لانه هو القابض للثمن من المشتري فعليه رده ويرجع
 به على المرتهن لانه لو كان الثمن في يديه ولم يدفعه الى المرتهن لرجع فيه ويكون أحق به فكذاك
 بعد الدفع اليه يرجع به عليه وهذا لان منفعة عمله حصلت له فيستحق الرجوع عليه بما يلحقه
 منه الهدية ويكون الرهن رهنا على حاله الاولى ببيعه العدل لان البيع الاول قد بطل فكانه
 لم يكن أصلا ولو تم بينة على العيب ولكن العدل أقرب به فان كان عيبا لا يحدث مثله فكذاك
 هذا لاننا أثبتنا أن العيب كان موجودا قبل البيع وانما يستل العدل بالانكار لعلمه أن ذلك قدح
 في عدالته ولا تمنعه وان كان عيبا يحدث مثله فلم يقر به ولكن أبى أن يخلف حتى رده القاضى عليه

فهو كالأول عندنا خلافاً لفر رحمه الله وقد يتناهدنا في الوكيل بالبيع اذا ارد عليه نكوله في البيع فالمدل مثله وان اقر به لزمه خاصة لانه غير مضطر الى هذا الاقرار فقد كان متمكناً من السكوت ليجمله القاضي منكرًا ويرض عليه الثمن ثم يقضى عليه بالنكول واقراره ليس بحجة على المرتهن مالم يصدقه في ذلك فان صدقه رد عليه ما قبض منه ويبيع الرهن بآت ولا يلزم الراهن من وضعه ذلك شيء الا أن يقر به كما يتنا أن اقرار المدل ليس بحجة عليه مالم يصدقه فان صدقه فهو في حقهما كاقامة اليئنة ولو أقاله البيع أو رده عليه بسبب يحدث قبله أولاً يحدث مثله بغير قضاء قاض لزم ذلك المدل خاصة لان هذا التصرف في حق الراهن والمرتهن كشراء مستقبل وقد أشار في البيوع الى السبب الذي لا يحدث مثله ان القضاء وغير القضاء سواء وقد يتنا وجه الروايتين في البيوع والاصح ما ذكر هنا واذا باع المدل الرهن ثم وهب الثمن للمشتري قبل أن يقبضه جاز وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو خاصة له ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله بنزلة الوكيل بالبيع اذا أبرأ المشتري من الثمن ولو قال قد قبضته فهلك عندي كان مصداقاً في ذلك وكان من المال المرتهن لانه يملك القبض بحكم المقد فيملك الاقرار بالقبض وما ظهر باقراره كالمباين ولو قبض الثمن وهلك في يده كان من مال المرتهن لان حكم الراهن تحول الى الثمن فهلاكه في يده كهلاك العين وكذلك لو قال قد دفنته الى المرتهن فهو مصدق مع يمينه ولا نقول باقرار المدل يثبت وصول الثمن الى المرتهن لان القول قول الابن في براءة نفسه لافي وصول المال الى القريب كما لو أمر المودع أن يقضى بالوديعة دينه وقال قد فعلت ولكنه يسقط حق المرتهن لان حكم الرهن تحول الى الثمن وقد توى بمد اقرار المدل بما قال فكأنه هلك في يده ولو قبض الثمن ثم وهبه كله أو بمصه لم يجوز لان المقبوض بحكم ملك الراهن مشغول بملك المرتهن فتصرف المدل فيه بطريق التبرع باطل ولو قال حططت عنك من الثمن كذا أو قال قد وهبت لك من الثمن كذا وكذا فذلك جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان الحط يتحقق بأصل المقد ولو حط قبل القبض جاز عليه وصار ضماناً فكذلك اذا حط بمد القبض يجوز ذلك عليه وتبين أن قبض ذلك المقد بغير حق فعليه أن يبرم مثله للمشتري من ماله والمقبوض سالم للمرتهن لان تصفه صحيح في حق نفسه لافي حق المرتهن وهذا بخلاف ما اذا أضاف الهبة الى المقبوض لان المقبوض حق غيره فلا تصح هبته فيها هنا أضاف الهبة الى الثمن والثمن بالمقد يجب للوكيل

ولهذا لو وهبه قبل القبض جاز ذلك في حقه وهذا لان القبض يقرر الثمن لان المقصود يحصل بالقبض وبحصول المقصود ينتهي حكم الشيء ويقرر مكان اضافة الهبة الى الثمن بمقدار القبض كاضافته اليه قبل القبض فيصح ذلك في حقه واذا باع المدل الرهن وأقر الرهن والمرهن بالبيع فقال بتم بمائة درهم والدين مائة وأعطيتكما وقال المرهن بتم بخمسين وأعطيتكما فالقول قول المرهن مع يمينه لان الدين خرجت من الرهن بالبيع باتفاقهم جميعا مع الاختلاف منهما في مقدار ما قبض المرهن من حقه وهو منكر للزيادة فالقول قوله وهذا بخلاف ما اذا قال الرهن لم يسه وقال المدل بتم بخمسين وصدقه المرهن لان الدين في الحال هالكة وذلك مسقط لجميع الدين عن الرهن باعتبار أن في قيمته وفاء بالدين وقت القبض والمرهن مع المدل يدعيان خروج الدين عن الرهن والرهن منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه فأما هنا فقد افترقا في خروج الدين عن الرهن بالبيع وإنما اختلفا في مقدار ما قبض المرهن من دينه وكذلك لو كان نوى الثمن على المشتري ثم اختلفا في مقداره لان الدين لما خرج من الرهن باتفاقهما وانما يحول حكم الرهن الى الثمن بقدر الثمن واختلفا في مقداره كالخلافهما في مقدار قيمة الرهن حين قبضه المرهن والقول في ذلك قول المرهن لانكاره الزيادة وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المدل والرهن لانهما شيان الزيادة فيما استوفاه المرهن والمثبت للزيادة من الشئين أولى واذا قال المدل قد بتم بخمسين وصدقه المرهن وقال الرهن هلك في ذلك قبل أن يبعه وأقاما البينة فالبينة بينة الرهن أيضا لانه أثبت الزيادة فيما استوفاه المرهن من الدين وعن أبي يوسف رحمه الله أن البينة هنا بينة المرهن والمدل لانهما سبب خروج الدين من الرهن وهو البيع والحاجة الى البينة لها فكانت منهما أولى بالقول ولو وكل المدل في بيع الرهن وكيله فباعه والمدل حاضر جاز الا عند زفر رحمه الله وأصله في الوكيل بالبيع وقد تقدم بيانه في باب الوكالة فان كان المدل غائبا عن ذلك البيع لم يجز لان الأمر انما أوصى أن يتم العقد برأي المدل فان كان حاضرا كان تمام العقد برأيه بخلاف ما اذا كان غائبا واذا لم ينفذ يمينه كان هذا ومالو بابعه قبل التوكيل سواء فاذا أجاز له المدل جاز ويصير كأنه بابعه بنفسه لان تمام العقد حصل برأيه وكذلك لو وقت المدل للوكيل فباعه بكذا فباعه به كان جائزا أما اذا كان بمحض من المدل فغير مشكل وان كان بغير محضر منه فكذلك في رواية هذا الكتاب لان مقصود الأمر قد حصل حين وقت المدل للوكيل

الثمن فان تمام المقدكان برأيه ومقصود الأمر الثمن لا العادة وقد حصل وفي غير هذا الموضع
 قال لا يجوز لان تسميته مقدار الثمن يمنع التقصان ولكن لا يمنع الزيادة ولو حضر العدل وبما
 يبيعه بأكثر من ذلك لجدد وكثرة هدايته في التزويج فلهذا لا يجوز بيع الوكيل الآن بخبرة
 العدل واذا باع الرهن من ولده أو زوجته لم يجوز الا أن يخبره الراهن والمرتهن في قول أبي
 حنيفة رحمه الله وفي قولهما يبيعه منهم لما يتباين الناس فيه جاز لان العدل بمنزلة الوكيل بالبيع
 وقد بينا في كتاب البيوع الخلاف في بيع الوكيل من مولاه فاللفظ المذكور هنا يدل على أن
 موضع الخلاف في البيع بالتبني اليسير دون البيع بمثل القيمة بخلاف باقي البيوع وقد بينا وجه
 الروايتين هناك فلو أجازاه الراهن والمرتهن جميعا جاز لان المنع حتهما فاذا انفقا على الاجازة
 نفذ لروا المانع كما لو باع الرهن فضولى فأجاز الراهن والمرتهن فان أجاز ذلك أحدهما دون
 الآخر لم يجوز كما لو باشر أحدهما بالبيع لم يجوز بدون نص الآخر واذا كان العدل اثنين وقد
 سلطا على البيع فباع أحدهما لم يجوز ذلك لان الراهن والمرتهن نصا برأيهما والبيع يحتاج فيه
 الى الرأي ورأى الواحد لا يكون كراى الثنتى فان أجاز الآخر جاز لاجتماع رأيهما عليه
 وكذلك ان أجازاه الراهن والمرتهن كما لو باعه فضولى آخر فأجازاه الراهن والمرتهن وان
 أجازاه أحدهما دون الآخر لا يجوز لان للراهن ملكا والمرتهن حق نصابه في الملك فكما
 لا يفرد أحدهما بالبيع بدون رضا الآخر فكذلك لا يفرد بالاجازة وكذلك لو باعه أجنبي
 وأجاز الراهن أو المرتهن لم يجوز وان أجازاه جميعا وأبى المدلان ذلك جاز لان الحق لهما ونفوذ
 البيع من العدلين باعتبار رضاها فاذا وجد الرضا منهما في حق الاجنبي قد يبيعه أيضا وقد
 خرج المدلان من الوكالة كما لو باشر البيع بافسهما واذا أخرج الراهن والمرتهن العدل من
 التسليط على البيع وسلطا غيره أو لم يسلطا فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعلم
 فهو على وكالته لانه وكيل بالبيع والموكل ملك عزل الوكيل بملحه فاذا كان حصول التوكيل
 برأيهما فكذلك الغزل يثبت باتفاقهما عليه اذا علم العدل به قال واذا أراد العدل بيع
 الرهن قبل حل الاجل لم يكن له ذلك لانه سلط على البيع لقضاء الدين عند امتناع الراهن
 من قضاء الدين من موضع آخر وانما يتحقق ذلك بمسحول الاجل لان المطالبة بقضاء الدين
 تتوجه عليه عند ذلك وفي التواذر قال محمد رحمه الله هذا على وجهين اما أن يكون التسليط
 مضافا بأن قال اذا حل الاجل فلم أقض ماله فبيعه لم يجوز يبيعه قبل حل الاجل ولو قال بـ

متى شئت جاز يمينه قبل حل الاجل لانه صار وكيل عقب هذا اللفظ فينفذ يمينه بحكم
 الوكالة ولكن الثمن يكون رهنا الا أن يحل الاجل فيستوفيه المرتهن بحقه وان قاله المرتهن
 كان الاجل الي شهر رمضان فالقول قول الراهن في التسليط على البيع والقول في حل
 الاجل قول المرتهن لان الاجل حق الراهن قبل المرتهن فاذا ادعى زيادة فيه وجعه المرتهن
 كان القول قوله فاما التسليط على البيع فن حق المرتهن ويثبت بإيجاب الراهن ولو أنكره
 أصلا كان القول قوله فكذلك اذا أنكر حله اذ ليس من ضرورة حل المال ثبوت التسليط
 على البيع لجواز أن يسلطه على البيع بعد مضي شهر من حين يحل المال فان اتفقا على الاجل
 أنه شهر واختلغا في مضيه فالقول قول الراهن لان الاجل حق الراهن قبل المرتهن وقد
 تصادقا على ثبوته ثم ادعى المرتهن أنه أوفاه ذلك وأنكر الراهن الاستيفاء فالقول قوله واذا
 باع المدل الرهن بدناير أو بتسيرها من العروض والحق حرام فله أن يصرفها بدراهم اذا
 كان مسلطا على يمينه حتى يوفيه في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس له أن يمينه بعرض
 لان المدل وكيل بالبيع وقد بينا الخلاف في الوكيل بالبيع مطلقا أو باع بالعروض واذا باع
 بالنقد يجوز بالاتفاق ولكنه مأمور بإيفاء حق المرتهن والإيفاء انما يكون بمجنس الحق فكان
 له أن يصرف الثمن الى جنس الحق ليقتضى الدين به وكذلك يبيع العروض به في قول أبي
 حنيفة رحمه الله وكذلك لو باعه بمكيل أو موزون فهو كالبيع بالعروض على قياس الوكيل وذكر
 الكرخي رحمه الله ان الرهن اذا كان بطعام السلم فباعه المدل بمجنس ذلك الطعام يجوز البيع
 عندهم جميعا لان عندهما انما يتنيد البيع بالنقد بدلالة العرف وذلك غير موجود هنا ثم هذا
 عرف وعارضه نص لانه سلطه على البيع لقضاء الدين وذلك بمجنس الدين يتحقق وان باعه
 بالنقد احتاج الى أن يسوى به طعاما ليقتضى به حق رب السلم فلاجل هذا يجوزنا يمينه بالطعام
 قال ولو باعه بنسيئة كان البيع جائزا بمنزلة الوكيل بالبيع مطلقا وروى أصحاب الإماء عن
 أبي يوسف رحمه الله أنه اذا قال لغيره بيع هذا المتاع فاني محتاج الى النفقة أو قال بعه فان
 غرماني ينازعوني فباعه بالنسيئة لا يجوز لانه اقترن بكلامه ما يدل على ان مراده البيع بالنقد
 وعلى قياس تلك الرواية لا يجوز بيع المدل بالنسيئة أيضا لانه أمره بالبيع عند حل الاجل
 لبوفى حق المرتهن من الثمن وذلك لا يحصل الا بالبيع بالنقد وان توى الثمن عند المشتري فهو
 من مال المرتهن لما بينا ان حكم الرهن تحول من العين الى الثمن وان كان في ذمة المشتري

كما لو قبل المرهون تحول حكم الرهن من العين الى القيمة ولو هلكت العين قبل البيع بصير
المرتهن به مستوفيا حقه فكذلك اذا توى الثمن وفيه وفاء بالدين واذا كان الرهن أرض خراج
أو عشر فأخذ السلطان الخراج أو العشر من الثمرة كان للمدلل أن يبيع ما بقي مع الارض
الرهن لما بينا ان حكم الرهن يثبت في الزيادة المولدة من العين ولا يسقط باعتبار مأخذ
السلطان من ذلك شيء من الدين لان ذلك مستحق على الرهن ولان ذلك الجزء كالتأوى
بغير صنع المرتهن ولو هلك الكل بغير صنعه لم يسقط شيء من دينه فان قيل كيف يأخذ
السلطان الخراج من الثمرة والخراج في ذمة الراهن قلنا قد قيل ان المراد خراج المقاسمة وهو
جزء من الخراج كالعشر وان كان المراد خراج الوظيفة فله تعلق بالخراج بدليل انه لو امتنع
من أداء الخراج يبيعه الامام بطريق الاجتهاد واذا أخذ السلطان الخراج أو العشر من
الراهن لم يكن للراهن أن يرجع بشيء من الثمرة وهو كله رهن يبيعه المدلل ويوفيه المرتهن
ولا شك ان للسلطان أن يأخذ منه الخراج وكذلك العشر عند حاجته مصارف العشر للسلطان
أن يأخذ العشر من مالك الثمرة بعد ادراك الثمرة وهذا لانه يطالبه بالاداء وله أن يؤدى من
أي موضع شاء فاذا كان هو الذى رهن العين وتمذر عليه اداء العشر أخذه من غير الثمرة لزمه
الاداء من محل آخر فاذا أخذه من بقيت الثمار مملوكة للراهن محبوسة عند المرتهن بحقه وللمدلل
أن يبيع الكل كما بينا ولا يكون للراهن أن يرجع بشيء من الثمرة ما لم يقض الدين لانه يتصرفه
قصر يد نفسه عن الثمرة ما لم يؤد الدين وقد كانت الثمرة مشغولة بالعشر والخراج فاذا زال
ذلك بادائه من محل آخر بقي حكم الرهن فيه على حاله قال ولو كان الرهن ابلا أو بقرا أو غنما
سائمة لم يكن فيها زكاة لان على صاحبها من الدين ما يستغرق رقابها وجوب الزكاة من المال
النائم باعتبار عناء المالك قال صلى الله عليه وسلم لا صدقة الا عن ظهر غنى وبالدين المستغرق
ينعدم العناء والسبب اذا وجب الحكم بواسطة لم يثبت الحكم بنون تلك الوساطة كشراء
القريب يوجب العتق بواسطة الملك فاذا اشتراه لغيره لا يكون اعتاقا لانعدام الوساطة
وان كان المدلل هو الراهن فان كان المرتهن لم يقبض من يد الراهن فليس برهن لان تمام
الرهن بالقبض وبد المالك في ماله لا تكون نائبة عن النير فلا يصير المرتهن قابضا بيد الراهن وان
كان المرتهن قبضه وجعل الراهن مسلطا على يمينه فهو رهن ويبيع الراهن فيه جائز لان العين
ملكه وهو مشغول بحق المرتهن فاذا رضى صاحب الحق بالبيع تقضى بيع المالك فيه واذا ارتهن

حل دارا أو سلط الواهن رجلا على بيعها ودفع الثمن إلى المرتهن ولم يقبضها المرتهن حتى حل
 ، لم يكن رهنا لانعدام القبض المتم له وان باع العدل الدار جازييه بالوكالة لا بالرهن لان
 ل وكيل بالبيع وبقاء المالك في العين لا يمنع صحة الوكالة بالبيع وكذلك التبعض في الخادم
 ار لان الشيوخ وان كان يمنع موجب الرهن فلا ينافي موجب الوكالة وأحد الحكمين
 صل عن الآخر فالرهن وان لم يصح لعدم القيمة فالتوكيل بالبيع صحيح واذا باع العدل ذلك
 الثمن إلى الراهن دون المرتهن لان العين ملك الراهن ولم يثبت فيه حق المرتهن حين لم يصح
 من فلماذا يدفع الثمن إلى الرهن ثم يقضي للمرتهن على الراهن بحقه وان دفع العدل المال
 المرتهن لم يضمن لان الدفع اليه حصل بأمر المالك وان نهاء عن البيع لم يجز يسه بعد ذلك
 ذلك ان مات الراهن لم يكن للعدل أن يسه بعد موته لان نفوذ يسه بالوكالة دون الرهن
 وكالة تبطل بالزل وموت الموكل والمرتهن أسوة الترماء فيه لان اختصاصه به يكون
 بار الرهن فاذا لم يتم الرهن كان أسوة الترماء واذا قتل العبد المرهون عبد فدفع به أو
 في عينه فدفع بالعين كان العدل مسلطا على بيع العبد المدفوع لانه قائم مقام مادفع به الا
 يرى أن حكم الرهن يثبت فيه بهذه الطريقة فكذلك حكم التسليط على البيع لان ذلك
 ليس لتماق به الاستحقاق لكونه في ضمن الرهن فيظهر ظهور حكم الرهن فيه واذا باع
 ل الرهن فقال بتمه بتسعين والدين مائة فأقر بذلك المرتهن فانه يسأل الراهن عن ذلك
 أقر أنه باعه وادعى أكثر من تسعين فالقول قول المرتهن والعدل فيه لا ينافيها على
 وج العين من الرهن بالبيع وانكار المرتهن للزيادة فيما تحول إليه حكم الرهن والينة
 الرهن لا ثبانه للزيادة وان لم يقر الراهن بالبيع وقال هلك في يد العدل فالقول قول
 اهن اذا كانت قيمته مثل الدين لان قبض الرهن ثبت يد الاستيفاء للمرتهن في جميع
 بن ثم اذا ادعى ما ينسخه وهو البيع في الدين فلا يصدق في ذلك الا بحجة واذا أقر بالبيع
 الراهن بتمه بمائة وقال العدل بتمه بتسعين وقال المرتهن بتمه بتمانين وقد تقابضا فالقول
 المرتهن ويرجع على الراهن بمشرين درهما لتصادقهم على ما ينسخ حكم الرهن في العين
 و البيع وانكار المرتهن للزيادة فيما استوفى من حقه والينة يينة الراهن لانه هو المادعي
 دة ايفاء الدين على المرتهن فان أقام العدل الينة انه باعه بتسعين وأعطاه للمرتهن وقال
 اهن لم يسهه أقام الينة انه لم يسهه وان مات فلهذا قال ان يسهه لم يسهه

هذا لانهم لم يشهدوا على فصل ماله وانما شهدوا على انه لم يبع وهذا لا يجوز شهادتهم فيه
 لان البيعة للاثبات فلا تقبل على النبي ولا بلفظ النبي وان كانت هذه البيعة بلفظ الاثبات
 فقد بينا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في ترجيح احدي البيعتين على الاخرى
 فيما سبق واذا ارتد المدل ثم باع الرهن ثم قتل على زنته فيمعه جائز لان نفوذ بيعه باعتبار
 الوكالة وورثته لا تنافي ابتداء الوكالة فلا ينافي البقاء بطريق الاولى وانما لا يجوز أبو حنيفة
 تصرفه في ملك نفسه اذا قتل على الردة لان عمل تصرفه حق ورثته وذلك غير موجود هنا
 فانه ليس بملك للرهن وخلف وارثه فيه انما هو وكيل بيعة وان أسلم فذلك أجوز لبيعه وان
 لحق بدار الحرب فلحقه بمنزلة موته ولهذا قسم القاضي ميراثه فان رجع مسلما فهو على
 وكالته وقد نص على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في الوكيل اذا ارتد ولحق بدار
 الحرب فقتل حكم المدل على ذلك الخلاف وقيل بل هذا قولهم جميعا وأبو يوسف يفرق
 بينهما فيقول ردة ولحقه موجب عزله بمنزلة ردة الوكيل وعزله نفسه وذلك يصح من
 الوكيل ولا يصح من المدل بعد القبول بحق المرتن فكذلك يبقى حكم التسليم على البيع
 بعد لحاقه فاذا رجع فهو على وكالته وهذا لان هذه الوكالة تملق بها الاستحقاق لكونها
 في ضمن الرهن على ما بينا واذا ارتد الرهن والمرتهن فلحقا بدار الحرب وقيل على الردة
 ثم باع المدل الرهن جاز بيعة لان لحاقهما كونهما والقتل موت وقد بينا أن موتهما لا يبطل
 الرهن ولا حكم التسليم على البيع فكذلك هنا قال واذا كان المدل عبدا مجبورا عليه فان
 وضما الرهن على يديه باذن مولاه فهو جائز لانه من أهل يد موجبة لتسليم العبد لو كان
 المقدم باذن مولاه فكذلك اذا كان العبد مع غيره قلنا يتم المقدم بيده على أن تكون يده
 نائبة عن يد المرتن كما في الحرفان وضما على يده بنير اذن مولاه فهو أيضا جائز لان الاهلية
 للعبد يكون آدميا مميزا أو مخاطبا بوجود الاذن من المولى وانما الحاجة الى الاذن فيما يتضرر
 المولى به ولا ضرر على المولى في جعل يد العبد نائبة عن يد المرتن ولكن عمدة البيع لا تكون
 عليه لان المولى يتضرر به من حيث انه يتوى ماليته فيه وانما العمدة على الذي سلطه على البيع
 لانما تضرر ايجاب العمدة على العاقد تملقت باقرب الناس اليه وهو من سلطه على بيعه وكذلك
 الصبي الحر الذي يعقل اذا جعل عدلا فهو والمدل العبد سواء ان كان أبوه اذن له فالعمدة
 عليه ويرجع به على الذي أمره وان لم يكن أبوه اذن له فاستحق البيع من يد المشتري

فإن شاء المشتري رجع بالثمن على المرتهن الذي قبض المال لانه هو الذي ينتفع بهذا المقعد حين سلم الثمن له وإذا رجع عليه رجع المرتهن على الراهن بماله وإن شاء على الراهن لأن البائع كان مأمورا من جهته وإنما حصل يمه وقبض الثمن له فكان له أن يرجع بالبذرة عليه ولو ذهب عقل المدل لم يجز يمه في تلك الحالة أما إذا صار بحيث لا يقبل البيع فلا شك كمال فيه وإن كان بحيث يقبل البيع جازت الوكالة ونفذ البيع بقياس تلك المسألة هنا يدل على جواز يمه في هذه الحالة والأصح أن يفرق بينهما فيقال لما وكله وهو صحيح العقل فهو مارضى ببيعته إلا باعتبار رأي كامل وقد انعدم ذلك بخبره وأما إذا كان وكله وهو بهذه الصفة فقد رضى ببيعته بهذا القدر من الرأي فيكون هو في البيع ممثلا أمره فإن رجع اليه فقله فهو على وكالته لأن حكم الرهن والتسليط باق بعد ذهاب عقله ولكنه عجز عن تحصيل مقصود الراهن بعارض وذلك على شرف الزوال فإذا زال ذلك صار كأن لم يكن وإذا كان المدل صغيرا لا يقبل أو كبيرا لا يقبل فجعل الرهن على يده لم يجز ولم يكن رهنا لانه ليس من أهل "بيد اذ هو مميز وقبض مثله لا يكون معتبرا شرعا وما هو المقصود بالقبض لا يحصل بقبضه فلا يمكن تقيم الرهن باعتبار اقامة قبضه مقام قبض المرتهن ولو كبر وعقل وباع الرهن جاز البيع لتسليط الراهن اياه على البيع لأن الموكل يفرد بالتوكيل ونفوذ تصرف الوكيل يعتمد علمه به فإذا باعه بعد ما عقل فقد وجد شرط نفوذ تصرف الموكل بعد صحة التسليط فهو نظير ماله وكل غائبا ببيع شيء قبله وباعه وذكر الخصاف رحمه الله أن هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله أما عند أبي حنيفة فلا يجوز يمه بعد البلوغ لأن التسليط كان لنوا الانعدام الاهلية عنده فلا ينعدم بحدوث الاهلية بخلاف النائب فهو أهل للتصرف فيصح تسليطه وعلمه به شرط فإذا وجد نفذ تصرفه وإذا كان المدل ذميا أو حريا مستأثرا والراهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لأن المستأثن في المعاملات بمنزلة الذي أو المسلم وهو من أهل يد معتبرة شرعا وهو من أهل أن ينفذ يمه بتسليط المالك كما ينفذ يمه باعتبار ملكه فإن لحق الحرب بالدار لم يكن له أن يبيع وهو في الدار لأن الرهون في دار الاسلام رجع الى دار الحرب عاجز عن تسليم ما في دار الاسلام لحاجته في الرجوع الى أمان جديد فلهذا لا ينفذ يمه فإن رجع فهو على وكالته بالبائع لما ينافي المرتهن باللاحق بدار الحرب وإن كان الحربى الراجع الى دار الحرب هو الراهن والمرتهن أو المدل ذمى أو حربى مقيم في دار

الاسلام باذن فله أن يبيعه لأن لحاق الراهن والمرتهن بالدار كونهما وذلك لا يمنع نفوذ بيع
 العدل أن كان قادرا على التسليم لبقاء الرهن والتسليم واذا باع العدل الرهن وقبض الثمن
 فذلك تنده ثم رد عليه المبيع بسبب فوات عنده أو استحق أو هو باق في يده وقد أخره بالثمن
 حتى أداه فله أن يرجع على الراهن في ذلك كله لانه في البيع كان عاملا للراهن بامره ولا
 يكون له أن يرجع على المرتهن لأن رجوعه عليه باعتبار قبضه الثمن منه ولم يوجد وإن كان
 الراهن مفلسا والعبد في يد العدل فله أن يبيعه ويستوفي الثمن الذي غرمه لأن بالرد بالمبيع
 عليه انفسخ البيع فيبقى التسليم على البيع كما كان واذا باعه فالثمن ملك الراهن وقد استوجب
 الرجوع على الراهن بما غرم فاذا ظهر حبس حقه من ماله كان له أن يأخذه وهو أحق بذلك
 من المرتهن لأن دينه وجب بسبب هذا العبد ودين المرتهن في ذمة الراهن لا بسبب هذا
 العبد وكان صرف بدل العبد إلى دين وجب بسبب العبد أولا، ولانه لو كان دفع الثمن إلى
 المرتهن كان له أن يرجع فاما لم يكن دفعه إليه فلان يكون هو أحق به ولا يلزمه دفعه إليه
 أولى واذا باع العدل الرهن يما فاسدا أو ربا لم يجزيه كما لو باشره المالك ولا يضمن
 العدل لانه وكل وانما يضمن الوكيل بالاخلاف لا بالتسادم فكل أحد لا يمتد إلى التحرر
 عن الاسباب المفصلة للمقد كما اذا كان الرهن غمرا أو خنزيرا أو ائراهن والعدا ذميين والمرتهن
 مسلما وباعه العدل فبيعه جائز بالوكالة والرهن باطل لأن المرتهن مسلم والمسلم من أهل المقد
 على الحر ولكن لظان الرهن لا يبطل الوكالة بالبيع وإن كان مسلما العدل والمرتهن ذميين
 نارهن باطل لما قلنا ويبيع العدل بنفسه بالتوكيل في قول أبي حنيفة بمنزلة المسلم يبيع كل الله يبيع
 الحر والمنزير ويذبح له أو يتصدق بالثمن فإن فضاء العدل الرهن ففعله كفصل الراهن
 بنفسه فذبحي أن يتصدق بمنزله لانه قضى دينه بما يثبت فيه حق الفقراء فبيعه أن يتصدق
 بمنزله وإن كان الله مسلما فبيعه باطل لأن المسلم ليس من أهل المقد على الحر وإيس له أن
 يباشره لنفسه أو لغيره والله أعلم

بحث باب الرهن الذي لا يضمن صاحبه

(قال رحمه الله) واذا ارتهن عبدا بألف درهم وقبضه ألف درهم ثم وهب
 المرتهن المال للراهن أو أبرأه منه ولم يرد عليه الرهن حتى هلك عنده من غير أن يمنعه إياه
 (١٢ - مسطور - اختاوي والعشرون)

فهو ضامن في القياس قيمة للراهن وهو قول زفر وفي الاستحسان لا ضمان عليه وهو قول
علمائنا الثلاثة رحمهم الله وجه القياس أن قبض الرهن ثبت بد الاستيفاء للمرهن وبم ذلك
بهلاك الرهن وصيرورته مستوفيا لهلاك الرهن بعد الإبراء بمخولة استيفائه حقيقة بعد الإبراء
فيلزمه رد المستوفى ولا يقال إنما يصير مستوفيا من وقت القبض حتى تعتبر قيمته من ذلك
الوقت فيكون بريئا بعد الاستيفاء وهذا لأن الإبراء بعد الاستيفاء صحيح موجب لرد المستوفى
كالبايئ إذا قبض الثمن ثم أبرأ المشتري عن الثمن وقد قال بعد هذا في الرهن بالصدائق إذا
طلقها الزوج قبل الدخول بهانم هلك الرهن لا يلزمها رد شيء على الزوج بطريق الاستحسان
ولو كان الطريق فيه هذا للزمها رد النصف لأن الطلاق قبل الدخول بعد استيفاء الصداق
يلزمها رد نصف المستوفى ولا وجه لاسقاط الضمان القاتل في مالية الرهن بسبب الإبراء
عن الدين لأن ضمان المقدم بالقبض فبقي بعد القبض وإن سقط الدين كما لو استوفى الدين
حقيقة أو اشترى بالدين عينا أو صالح منه على عين أو أحاله على إنسان آخر بقي ضمان الرهن
وإن برئت ذمة الراهن عن الدين وكذلك لو تصادقا على أن لا دين بقي ضمان الرهن لبقاء
القبض وإن انعدم الدين ولو تبادلا رهنا برهن بقي ضمان الأول مالا يردده على الراهن لبقاء
القبض والمشتري إذا قبض المبيع فهو بالخيار ثم فسخ البيع بقي مضمونا بالثمن لقاء القبض
وإن أنسخ البيع وإذا كان الخيار للبائع ففسخ البيع بقي مضمونا بالقيمة على المشتري لبقاء
القبض كما في الابتداء ولا يقال لو وجب الضمان على المرتهن إنما يجب بسبب الإبراء وهو
متبرع فيه فلا يوجب عليه ضمانا لأن وجوب الضمان عليه ليس بالإبراء بل الاستيفاء بهلاك
الرهن إلا أنه قبل الإبراء كانت تقع المقاصة وبعد الإبراء لا يمكن إثبات المقاصة فيبقى المستوفى
مضمونا عليه كما لو استوفاه حقيقة بعد الإبراء ويلزمه ضمان المستوفى وإن كان لو لم يسرق
الإبراء لم يكن عليه شيء والاستحسان وجهان أحدهما أن ضمان الرهن يثبت باعتبار القبض
والدين جميعا لأنه ضمان الاستيفاء فلا يتحقق ذلك إلا باعتبار الدين وبالإبراء عن الدين
انعدم أحد المعنيين وهو الدين والحكم الثابت بملء ذات وصفين يتعدم بالانعدام أحدهما
(الآخرى) أنه لو رد الرهن سقط الضمان لانعدام القبض مع بقاء الدين فكذلك إذا أبرأ
من الدين يسقط الضمان لانعدام الدين مع بقاء القبض وهذا بخلاف ما لو استوفى حقيقة
لأن هناك الدين بالاستيفاء لا يسقط بل يتقرر فإن ماهو المقصود يحصل بالاستيفاء وحصول

المقصود بالشيء ينيه ويقرره ولهذا جاز البراء عن الثمن بعد الاستيفاء فاذا بقي الدين حكما بقي
 ضمان الرهن وبهالك الرهن يصير مستوفيا فتيين انه استوفي مرتين فيلزمه رد أحدهما فأما
 بالبراء فيستط الدين فلا يبقى الضمان بعد انعدام أحد المدينين وكذلك اذا اشترى بالدين أو
 صالح من الدين على عين فذلك استيفاء الدين بطريق المقاصة وكذلك اذا أحال على غيره لان
 بالحول لا يسقط الدين ولكن ذمة المحال عليه تقوم مقام ذمة المحيل وهو بصدده أن يعود الى
 ذمة المحيل اذا كان المحتال عليه مفلسا فلهذا بقي ضمان الرهن وكذلك بعد ما بدلا رهنا برهن
 الدين والتبض بآتيان في حق العين الاول فيبقى الضمان فيه واذا تصادقا على أن لا دين فأما
 يسلم هذا فيما اذا كان تصادقهما بعد هلاك الرهن والدين كان واجبا ظاهرا حين هلاك الرهن
 وجوب الدين ظاهرا يكفي لضمان الرهن فصار مستوفيا فأما اذا تصادقا على أن لا دين
 والرهن قائم ثم هلك الرهن فان هناك تهلك أمانته لان تصادقهما من الاصل وضمان الرهن
 لا يبقى بدون الدين والوجه الآخر وعليه الاعتماد أن مقصود الراهن بتسليم الرهن الى المرهن
 أن يرى ذمته عند هلاك الرهن من غير أن يلزمه شيء آخر وقد حصل له هذا المقصود
 بالبراء قبل هلاك الدين فلا يستوجب عند هلاك الرهن سببا آخر كمن عليه الدين المؤجل
 اذا عجل الدين ثم حل الاجل وصاحب المال اذا عجل الزكاة ثم تم الحول لا يلزمه شيء آخر
 لهذا المعنى بخلاف ما اذا استوفى الدين فهناك مقصوده لم يحصل لان ذمته انما برئت بما أعطى
 من المال وكذلك اذا اشترى بالدين أو صالح أو أحال أو تبادلا رهنا برهن فاهو المقصود له
 عند هلاك الرهن لم يحصل بهذه الاسباب واذا تصادقا على أن لا دين له ثم هلك الرهن بعد
 ذلك لا يكون مضمونا لان مقصوده حصل بالتصادق حين لم يلزمه شيء آخر ولا يقال مقصود
 براءة ذمته عند هلاك الرهن بطريق الايفاء وانما برئت ذمته بطريق الاسقاط بالبراء أو
 الاسقاط عن الايفاء وهذا لان الاسباب غير مطلوبة لآلياتها بل لاحكامها فانما ينظر الى
 حصول المقصود ولا ينظر الى اختلاف الطريق بمنزلة ما لو قال لقان على الف درهم قرضا وقال
 المقر له بل هو غصب يلزمه المال لا يفاء ما هو المقصود وان اختلفا في السبب وكذلك لو قال
 لقان على ألف درهم فمن هذه الجارية التي بعثها وقال فلان الجارية جاريةك بشهاولي ألف درهم
 يلزمه المال لحصول المقصود وهو سلامة الجارية له وان اختلفا في السيد فهذا مثله وهذا
 بخلاف البيع بالضمان فانه هناك انقذ بالتبض ولكن فسخ البيع يبطل بالملاك قبل الرد كما

يُبطل البيع بالهلاك قبل التسليم وهنا الإبراء ما يبطل بهلاك الرهن بعده لأن هناك ما هو
المقصود للبائع لا يحصل بفسخ البيع ما لم يعد المبيع إلى يده فهذا بقي الضمان ولو منعه المبد
بعد ما أبرأه عن الدين حتى مات في يده ضمن قيمته لأنه كان أميناً فيه فبالمنع بعد طلب الحق
يصير غاصبا كالودع ولو ارتهن المرأة رهنا بصداقها وهو مسمى وقيمته مثله ثم أبرأته أو وهبته
له ولم يقبضه حتى هلك عندها فلا ضمان عليها في الاستحسان وكذلك لو اختلعت منه قبل
أن يدخل بها ثم لم يقبضه حتى مات لأن مقصود الزوج هو براءة ذمته عن الصداق بالخلع
من غير أن يلزمه شيء آخر وقد حصل وكذلك لو طلقها قبل أن يدخل بها وقد أبرأته عن
الصداق ولو لم تبرئه من الصداق قبل الطلاق ولكن أبرأته من حقها قبل الطلاق أو لم تبرئه
حتى هلك فلا ضمان عليها فيه أما إذا أبرأته فله حصول مقصود الزوج وإذا لم تبرئه فقد حصل
مقصود الزوج في النصف بالطلاق قبل التخلع وإنما بقي ضمان الرهن في النصف الذي
هو حقها فبهلاك الرهن يصير مستوفيا ذلك القدر خاصة فهذا لا يلزمها رد شيء ولو تزوجها
على غير مهر مسمى وأعطاهما بمهر المثل رهنا فمهر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى
في النكاح الذي فيه تسمية فإن طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المنة ثم في
القياس ليس لها أن تجبس الرهن بالمنة وهو قول محمد والآخر وهو قول أبي حنيفة رحمهما
الله وفي الاستحسان لها أن تجبس الرهن بالمنة وهو قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد
رحمهما الله وقد بينا في كتاب النكاح أنه عند محمد المنة في حكم جزء من مهر المثل بمنزلة
نصف مهر المسمى أو هو خلف عنه والرهن بالشيء يكون رهنا بخلفه عن ما يدينه في السلم
وأبو يوسف يقول المنة دين حادث ليس بجزء من مهر المثل لأنه ثياب ومهر المثل ذراهم
ولا هو خلف عن مهر المثل لأن كل واحد منهما يجب باعتبار ملك البضع في حال فلا
يكون أحدهما خلفا عن الآخر وكيف يكون خلفا ولا يجب المنة إلا بعد سقوط مهر
المثل بالطلاق قبل الدخول فإذا لم يكن الرهن بمهر المثل رهنا بالمنة عند أبي يوسف قلنا
إن هلك الرهن قبل أن يمنع لاضمان عليها فيه لحصول مقصود الزوج وهو سقوط مهر المثل
عنه بالطلاق وإن منعه ما هي ضامنة قيمته وعند محمد لها أن تمنع فبالهلاك تصير مستوفية
مقدار المنة ولا ضمان عليها فيما زاد على ذلك لحصول مقصود الزوج وإذا أسلم الرجل خمسمائة
درهم إلى رجل في طعام مسمى فارتهن منه عبدا يساوي ذلك الطعام ثم صالحه على رأس

ماله في القياس له أن يقبض العبد ولا يكون للمرتهن أن يحبس الرهن رأس المال لأن العبد
 كان موهوباً للمسلم فيه وقد سقط لآلى بدل ورأس المال دين آخر واجب بسبب آخر وهو
 القرض فلا يكون العبد موهوباً به كالألو كان له على غيره دراهم ودنانير فرهته بالدنانير رهناً
 ثم أبرأه المرتهن عن الدنانير لا يكون له أن يحبس الرهن بالدراهم وفي الاستحسان له أن
 يحبس الرهن حتى يستوفي رأس المال لانه ارتهن بحقه الواجب بسبب العقد الذي جرى
 بينهما وحقه في المسلم فيه عند قيام العتد وحقه في رأس المال عند فسخ العقد فيكون له أن
 يحبس الرهن بكل واحد منهما كمن ارتهن بالنصب به فملك المنصوب كان له أن يحبس
 الرهن حتى يستوفي قيمته لأن الواجب بالنصب استرداد الدين عند قيامه والقيمة عند هلاكه
 وهذا لأن المسلم فيه مع رأس المال أحدهما بدل عن الآخر ولهذا لا يجوز الاستبراء بالمسلم
 فيه قبل الاقالة والرهن بالشئ يكون رهناً ببدله لأن البديل يقوم مقام الاصل وحكمه حكم
 الاصل فان هلك العبد في يده من غير أن يمنه فلي المرتهن أن يعطى مثل الطعام الذي
 على المسلم اليه ويأخذ رأس ماله لانه قبض الرهن صارت ماله مضمونة بطعام السلم وقد
 بقي حكم الرهن الى أن هلك فصار بهلاك الرهن مستوفياً طعام السلم ولو استوفاه حقيقة قبل
 الاقالة ثم تقايلاً أو بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترداد رأس المال فكذلك هناك وهذا
 لأن الاقالة في باب السلم لا تمل القسوخ بمسند ثبوتها فبذلك الرهن لا يبطل الاقالات وان صار
 مستوفياً طعام السلم ومحمد يحتاج الى الفرق بين هذا وبين فصل المنة فهناك جعل الرهن
 بعد الفلاق محبوساً بالمنة وجعلها بهلاك الرهن مستوفية للمنة وهنا جعل الرهن محبوساً
 برأس المال وجعله هناك هالكا بطعام السلم لأن المنة في جزء من مهر المثل فان الطلاق مسقط فز
 يصلح أن يكون وجوباً ديناً آخر ابتداءً واذا كان بمنزلة الجزء فهو كنصف المسمى فانه
 حكم الضمان بقدره وهذا رأس المال ليس بجزء من المسلم فيه وعند هلاك الرهن انما يتم
 الاستيفاء من وقت القبض ولهذا تعتبر القيمة من وقت القبض فاما يصير مستوفياً لما صار
 مضموناً به وتوضيحه ان بالطلاق سقط مهر المثل لا الى بدل ولا يمكن ايفاء ضمان المهر
 مهر المثل وقد سقط لا الى بدل فلهذا بقي الرهن بقدر المنة رهناً بالاقالة وسقط السلم
 لا الى بدل ولكن الى بدل وهو رأس المال لما بينا ان أحدهما بدل عن الآخر فهذه
 ضمان الرهن بالطعام كما انقعد عند القبض وكذلك لو وهب له رأس المال بعد اصاب

هلك العبد فمليه طعام مثله لان المرهون مضمون بطعام السلم لارأس المال فالابراء عن رأس المال وجوده كعنده في ايفاء حكم الضمان بطعام السلم قال (الأثرى) أن رجلا لو أقرض رجلا كر حنطة وارتهن منه ثوبا قيمته مثل قيمته فصالحه الذى عليه الكر على كرى شعير يدا بيد جاز ذلك ولم يكن له أن يقبض الثوب حتى يدفع الكرين من الشعير ولو هلك الرهن عنده بطل طعامه ولم يكن له على الشعير سبيل ويان هذا الاستشهاد ان حبس الرهن بعد هذا الصلح لا يمكن باعتبار ضمان الشعير لان الشعير مبيع عين والرهن مثله لا يجوز فرفنا انه بقى مرهونا بالطعام لان سقوطه كان بموض فبقى حكم الرهن والضمان فيه مالم يأخذ العوض وكذلك فى مسألة السلم الا أن هنا اذا هلك الرهن ثم استيفاؤه للطعام فيبطل المقد فى الشعير كمالو استوفاه حقيقة ثم اشترى به شعيرا بعينه وفى السلم أيضا صار مستوفيا للمسلم فيه بهلاك الرهن ولكن اقالة السلم بعد استيفاء المسلم فيه صحيحة فهذا يلزمه رد مثل ذلك الطعام ولو باعه كرا بدراهم ثم افترقا قبل أن يقبضا بطل البيع لانهما افترقا عن دين بدين وبقي الطعام عليه والثوب رهن به بخلاف الشعير فانه عين فاما الافتراق هنا عن عين بدين حتى لو كان الشعير بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبضا كان البيع باطلا أيضا لانه دين بدين هكذا ذكر فى الاصل وينبئ فى هذا الموضع ان لا يصح البيع أصلا لان الشعير بغير عينه بمقابلة الحنطة يكون ميبعا وبمع ما ليس عند الانسان لا يجوز واذا اشترى ألف درهم بمائة دينار وقبض الالف وأعطاه بالمائة الدينار رهننا يساويها ثم تفرقا ففسد البيع لان الاستيفاء لا يتم مع قيام الرهن فاما افتراقا فى عقد الصرف قبل قبض أحد البديلين فاذا فسد الصرف وجب عليه رد الالف وليس له أن يأخذ الرهن حتى يوفيه الالف لما بينا أنه انما ارتهن بحقه الثابت بسبب عقد الصرف وذلك المائة الدينار عند بقاء العقد واسترداد الالف بعد انفساخ عقد الصرف كما فى مسألة السلم فان هلك الرهن عنده صار مستوفيا للدينار بهلاك الرهن فان عند القبض ان المقدم ضمان الرهن بالدينار ولو استوفاه حقيقة لزمه رد المستوفى لتساقط عقد الصرف فهنا أيضا ترد الدينارين ويرجع على المرتهن بالالف فان لم يتفرقا حتى ضاع الرهن فهو بالمائة الدينارين لان الاستيفاء تم بهلاك الرهن قبل الافتراق وقد بينا فى كتاب الصرف والبيع حكم الرهن بسد الصرف ومن خلاف زفر وكذلك ان كان الرهن على بدى عدل لان فى حكم الرهن يد العدل كيد المرتهن واذا قبض المرتهن حقه من الراهن ثم هلك

عنده فله أن يرد ما قبض وقد بينا معنى هذه المسألة وفي هذا اللفظ إشارة إلى أن سقوط الدين بهلاك الرهن على معنى أن ضمان الاستيفاء الذي ثبت بقبض الرهن يتم بهلاك الرهن ويصير كأنه استوفى قبض الدراهم بعد ما استوفى قبض الرهن فيلزمه رد ما قبض لهذا ولو كان الدين طعاما قرصا فاشترى الذي هو عليه بدراهم ودفعها إلى المرتهن ثم هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد مثل ذلك الطعام على الراهن لأنه بهلاك الرهن صار مستوفيا للطعام وقد سقط حقه عن الطعام حين باعه ممن عليه بدراهم وقبض الدراهم ولو ارتهن رجل عبدا بالف درهم يساويها قضاها رجل تطوعا عن المطالب ثم هلك الرهن عنده فليطالب أن يرد المال على المتطوع عندنا وقال زفر يضمن المرتهن ذلك للراهن وهو بناء على ما تقدم لأن عنده الضمان المقدر بالقبض وصار حقا للراهن فيبقى ذلك بقاء القبض والمتطوع ينزع بقضاء الدين فيكون ذلك كتبرع المرتهن بالإبراء عن الدين فلا يتغير به حكم الضمان الثابت له وعندنا قضاء المتبرع للمال كقضاء المطلوب ولو كان قضاء الدين بنفسه ثم هلك الرهن ثم استيفاء الدين بهلاك الرهن ووجب عليه رد المقبوض بسبب القبض فكذلك هنا يلزمه رد المقبوض بسبب القبض وإنما قبضه من المتطوع فيرده عليه وعلى هذا لو اشترى عبدا بالف فنقدها رجل عنه متطوعا ثم رد العبد بسبب أو استحق رجوع المال إلى المتطوع وكذلك لو أن امرأة نقد رجل مهرها تطوعا عن زوجها ثم ارتدت قبل الدخول بها رجوع المال إلى المتطوع ولو طلقها قبل الدخول بها رجوع نصف المال إلى المتطوع فلو لم يكن في النكاح تسمية رجوع مهر المثل إلى المتطوع والمنعة على الزوج لأن التطوع بإداء مهر المثل لا يكون تطوعا بإداء المنعة كما أن الكفالة لمهر المثل لا تكون كفالة بالمنعة وزفر يخالف في هذا كله وما أشرنا إليه من المعنى صحيح في الفصول كلها وإذا جني العبد الرهن وقيمته ألف والدين ألف والجناية ألف أو أكثر فأى المرتهن أن يفتكه وفداء الراهن بالجناية ثم مات العبد عند المرتهن فلي المرتهن أن يرد على الراهن ألقا لأن الفداء من المضمون في الرهن على المرتهن فإن مائة الرهن نجني به وهو حق المرتهن والراهن في الفداء لا يكون متطوعا لأنه قصد بالفداء تخليص ملكه فيستوجب الرجوع به على المرتهن والمرتهن عليه مثله فيصير قصاصا وفي المقاصة آخر الدين قضاء عن أولها فصار الراهن قاضيا دين المرتهن وقد بينا أنه لو هلك الرهن بعد ما اقتضى الدين وجب عليه رد ما اقتضى فهذا مثله وكذلك لو كان استهلك متاعا

يستغرق رقبته فضاء الراهن ثم مات العبد لأن المستحق للدين ماله وهو حق المرتهن
ويكره ذلك عليه والراهن لا يكون متطوعا في أداء ذلك لتخلص ملكه كما في الأول ولو
أدب عيدا بألف يساويها ثم تصادقا أنه لم يكن عليه شيء وقد مات العبد فلي المرتهن أن
رد عليه ألف درهم لأن عند هلاك الرهن كان الدين واجبا ظاهرا فيصير بهلاك الرهن
مستوفيا ولو استرقاه حقيقة ثم تصادقا على أن لا دين عليه يلزمه رد المستوفى وعن أبي يوسف
أنه ليس عليه رد شيء لأنهما تصادقا على انتهاء الدين عند هلاك الرهن وتصادقا حجة في
إتمام والاستبقاء بدون الدين لا يتصور وكذلك لو أخذه منه على أن يقرضه ألفا لأن
الدين الموعود بمنزلة الدين لا يتحقق في انقضاء الرهن به كما أن القبض على سوم الشراء
كالمقبوض على حقيقة السوم في حكم الضمان فإلّا الرهن يصير مستوفيا فيجمل في الحكم
الأسود حذيفة فيلزمه رده وإنما أورد هذا أيضا للأول فإن كون الدين واجبا ظاهرا
بهلاك الرهن أقوى من الدين الموعود فإذا كان الرهن يهلك مضمونا بالدين الموعود
بألف واجبا ظاهرا أولى ولو أحل الراهن المرتهن على رجل بالمال ثم مات العبد قبل أن
يأخذ به فيه لما ينأ أن ضمان الرهن باق بعد الحوالة فيتم الاستيفاء بهلاك الرهن فيجمل
بمنزله ما استوفى الطالب الدين من الحيل وذلك مطلق للحوالة فهذا مثله وكذلك
إذا رحتا كان الرهن الأول ثم هلك الرهن الأول قبل أن يرد فهو رهن بالمال إبقاء البعض
ثم سلم الدين الثاني إليه وإذا تم الاستيفاء بهلاك الرهن الأول بطل الرهن الثاني
الثاني قبل هلاك الأول أو بعده فهو مؤتمن فيه لأنه لم يوجد منها موهونا مضمونا
فمن ضرره بقا الدين في الرهن الأول اتقاء ضمان الدين عن الثاني وإنما انفي موهونا
ويكون التامض أمينا فبه إذا هلك وكذلك لو نأضه المران قبل أن يرد هلك
إبقاء التامض والدين وهذا لأن نسخ المقدمة بمرأصل انعقد كما أن ضمان
المرتهن بالمقد قبل القبض فكذلك لا يحفظ بالنسخ قبل الرد وإذا زد الرهن
رهن جعلها في رهن فإنه لا يكون في الرهن وهما فصلان أحدهما الزيادة
رهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم زد الراهن الرهن ثوبا آخر لكون موهونا
بالعشرة ففي الله اس لا تصح هذه الزيادة وهو قول زفر رحمه الله لأنه لا بد من
دفع الدين بماله الزيادة ليكون مضمونا به وذلك متمدر مع بقاء حكم الرهن في

الثوب الاول لبقاء القبض فهو نظير مالو فاقصه الرهن أو تبادلا رهنا برهن على ما بينا وهذا في الحقيقة بناء على أصل زفر رحمه الله أن الزيادة في الثمن والبيع لا يثبت ملحقه بأصل المقد وقد دينا في البيوع وفي الاستحسان وهو قول علمائنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى وثبتت الزيادة في الرهن في حكم الدين لأن تراضيهما على الزيادة بمد المقد بمنزلة تراضيهما عليه عند المقد ولو رهنه في الابتداء يمين بالمشرة جاز الرهن وانقسم الدين على قيمته فكذلك هنا ينقسم الدين على قيمة الاصل وقت المقد وعلى قيمة الزيادة وقت القبض وهذا بخلاف ما اذا تبادلا رهنا برهن فلم يوجد هناك اقتراض منهما على ثبوت حكم الرهن فهما جميعا توضيحه انه بالناس حاجة الى تصحيح هذه الزيادة وربما نطق المرتهن بالابتداء انه في الرهن وفاء يدينه ثم ثبت له خلاف ذلك فلا يرضى برهن لا وفاء فيه فيحتاج الراهن برد عين آخر ليطمئن قلبه والزيادة في الرهن تجوز ان ثبت حكما فان المرهونة اذا ولدت يكون الولد زيادة تثبت في الرهن حكما فيجوز اثباته أيضا فضلا والفضل الثاني في الزيادة بالدين فان المرتهن اذا زاد الراهن عشرة أخرى ليكون الرهن عنده رهناتهما جميعا فهذه الزيادة لا تثبت في حكم الرهن في القياس وهو قول أبي حنيفة ومحمد وزفر رحمه الله وفي الاستحسان تثبت وهو قول أبي يوسف رحمه الله وأوجه قول أبي يوسف أن الدين مع الرهن يتعاضدان معاذاة المبيع مع الثمن حتى يكون المرهون محبوسا بالدين مضموبا به كالبيع بالثمن عن الزيادة في الرهن يحمل ملحقه بأصل المقد فكذلك الزيادة في الدين كما في البيع فان الزيادة في الثمن والمبيع تثبت على سبيل الاتحاق بأصل المقد وهنا مثله وكما أن الحاجة تنس إلى الزيادة في الرهن فقد تنس الحاجة إلى الزيادة في الدين بأن يكون في مالية الرهن فضلا على الدين ويحتاج الراهن إلى مال آخر فيأخذه من المرتهن ليكون الرهن رهناتهما وهذا بخلاف المسلم فيه فالزيادة في المسلم فيه لا تجوز وإن كانت تجوز في رأس المال لأن جواز السلم بخلاف القياس فانه بيع المدوم وانما جعل المسلم فيه كالوجود حكما لحاجة المسلم اليه والزيادة في رأس المال بين حوائج المسلم اليه فأما الزيادة في المسلم فيه فليس من حوائج المسلم اليه في شيء فلا يظهر هذا المقد فيه فاما جواز الرهن بالدين فثابت بمقتضى القياس اذ هو لحاجة المدينون والزيادة في الدين من حوائج المدينون والفرق لا بين حنيفه ومحمد ورحمهما الله بين الزيادة في الرهن وبين الزيادة في الدين من وجهين أحدهما أن الزيادة في الدين تؤدي إلى الشيوع في الرهن لأن

بعض الرهن يفرغ من الدين الاول يثبت فيه ضمان الدين الثاني ويبقى حكمه الاول في البعض مشاعا ويثبت فيها مقابل الزيادة مشاعا والشيوخ في الرهن يمنع صحة الرهن فأما الزيادة في الرهن فتؤدي الى الشيوخ في الدين لان بعض الدين يحول ضمانه من الرهن الاول الى الثاني والشيوخ في الدين لا يصير كما لو رهنه بنصف الدين رهنا ولا يقال الزيادة تثبت على سبيل الاتحاق بأصل المقد فلا يؤدي الى الشيوخ فيه لاننا سلم هذا ولكنه مع الاتحاق بأصل المقد تثبت قيمته ملحقا فهو كما لو رهنه في الابتداء ثوبا بعشرين نعبه بمشرة ونصفه بمشرة وذلك لا يجوز وبه فارق البيع فالشيوخ وتفرق التسمية لايؤثر في افساد البيع والثاني أن الزيادة انما تصح ملققة بأصل المقد في المقود عليه والمقود به والدين ليس بمقود عليه ولا بمقود به لان المقود به ما يكون وجوبه بالمقد والدين كان واجبا قبل عقد الرهن بسببه ويبقى بعد فسخ الرهن فلا يملك اثبات الزيادة فيه ملققة بأصل المقد فأما الرهن فمقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى محبوسا بعد فسخ عقد الرهن فالزيادة في الرهن زيادة في المقود عليه فيلتحق بأصل المقد (وقه هذا الكلام) أن صحة الزيادة باعتبار انه تصرف في المقد يسر وصفه أو حكمه وذلك مستحق في الزيادة في الرهن لان الحكم قبل الزيادة ان الرهن الاول مضمون بمشرة وبعد الزيادة يكون مضمونا بخمسة فتثبت الزيادة فيه ملتققة بأصل المقد فأما الزيادة في الدين فلا تميز وصف المقد ولا حكمه لان الرهن مضمون بالاعل من قيمته ومن الدين سواء وجدت الزيادة في الدين أو لم توجد فلهذا لا يثبت حكم الزيادة في ضمان الرهن وعلى هذا لو أنفق المتهن على الرهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه فذلك دين وجب له على الرهن وفي ثبوت حكم الجنس باعتباره اختلاف كما بينا وكذلك اذا كان الرهن يساوي الفين والدين ألفا ففي المهرين وفداء المتهن والراهن غائب فنصف القداء من ذلك على المتهن ونصفه وهو حصّة الأمانة على الراهن ولا يكون المتهن متطوعا فيه عند أبي حنيفة على ما بيناه في باب الجنایات فهو دين حادث له على الراهن فلا يكون له أن يحبس الرهن بعد استيفاء الاول بمنزلة المأقرضه مالا زيادة في الدين الاول والله أعلم بالصواب

باب رهن الوصي والولد

(قال رحمه الله) وإذا كان على الميت دين وله وصي فله الرهن الوصي ببعض ما تركه عند غريم

من غرامه لم يجوز للآخرين أن يردوه لأن موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن
فليس للوصي أن يخص بعض الغرماء بإيفاء دينه حقيقة ولو قبل ذلك كان للآخرين أن
يطلوه فكذلك حكم يد الاستيفاء ولأن حقهم جميعا تعلق بالتركة فهو يبطل حق سائر
الغرماء عن عين الرهن بتصرفه فليس له ذلك فإن قضى دينهم قبل أن يردوه جاز لأن المانع
قد ارتفع بوصول حقهم إليهم وأثبت يد الاستيفاء للمرتهن في هذا قياس حقيقة الاستيفاء
ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن وبيع في دينه لانه لو أوفاه الدين حقيقة جاز فكذلك
إذا رهنه منه إذ ليس في الرهن ابطال حقه ولا حق غيره وقد كان يباع في دينه قبل الرهن
فبعده أولى وإذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز لانه يملك استيفاء الدين حقيقة
ويكون هو في ذلك كالوصي فكذلك فيما هو وثيق للاستيفاء وكذلك لو كان الميت هو
الذي ارتهنه فوصيه يقوم مقامه في امساكه الا أنه لا يبيعه بدون إذن الراهن لأن التسليط
على البيع بطل بموت المرتهن فالراهن انما رضى ببيعه ولم يرهن برأى غيره في البيع وان استدان
الوصي لليتيم في كسونه وطعامه ورهن به أيضا وكذلك لو أجاز لليتيم فرهن أو ارتهن لأن
الرهن وثيقة للاستيفاء فيملكه من يملك حقيقة الايفاء والاستيفاء تسليم الرهن الى المرتهن
استحفاظا له في الحال وقضاء لدينه باعتبار المآل وكل واحد منهما يملكه الوصي كالإبداع
 وإيفاء الدين أو هو إيجاب حق للمرتهن على وجه ينتفع به اليتيم من حيث انه الذي يصير
مقضيا عندهما كما ويكون كالبيع والاجارة والوصي يملك ذلك في مال اليتيم وينبغي للوصي أن
يتصرف على وجه يكون فيه نظر لليتيم يتجر فيه نفسه أو بنصفه كما كانت عائشة رضي الله عنها
تعمله في مال ولد أخيها أو يعمل في ماله مضاربة أو يدفعه الى غيره مضاربة كما كان عمر رضي
الله عنه يعطى مال اليتيم مضاربة وقد بنا هذا في أول المضاربة وإذا ارتهن الوصي خادما لليتيم
من نفسه أو رهن خادما لنفسه من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجوز اعتبارا بحقيقة الاستيفاء فانه
لا يستوفى دين لليتيم من نفسه ولا دين نفسه من مال اليتيم من خلاف جنسه وهذا لأن
تصرفه مع نفسه لا ينفذ الا بمنفعة ظاهرة كالبيع والشراء وذلك لا يتحقق في الرهن
والارتهان وكذلك اليتيم ان فعل ذلك لم يجوز الا أن يجوز الوصي بمنزلة بيعه وشرائه وكذلك
ان فعل ذلك أحد الوصيين الا أن يميزه الاخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويجوز في
قول أبي يوسف رحمه الله بناء على اختلافهم في أحد الوصيين يتقدر بالتصرف وهي بفروعها

مسد كورة في الرضا ولو كانت الورثة كبارا كلهم لم يكن الوصي أن يرهن من متاعهم شيئا
بدن يستدينه عليه وكذلك ان كانوا صغارا وكبارا لانه مشاع وكذلك لو كانوا كبارا محبوسين
عن التصرف لانه انما يملك عليهم من التصرف ما يرجع الى الحفظ والرهن ليس من ذلك
في شيء فهو بمنزلة بيع العقار والوصي أن يرهن بدن على الميت لانه قائم مقامه فيما هو من
حوائج الميت وإفاء الدين من حوائجه ويملكه الوصي فكذلك الرهن به كانت الورثة صغارا
أو كبارا وكان الكبير شاهدا واحتاج الى ثقة يتفقا على الرقيق فرهن شيئا من متاعهم في
ذلك فانه لا يجوز في قول أبي يوسف وعمر بن محمد رحمهما الله وان كان غائبا جاز لان الاستدانة
للافتاق على الرقيق من التصرفات التي ترجع الى الحفظ والوصي يملك ذلك في حق الكبير
النائب كما يملك بيع العروض ولا يملك في حق الكبير الحاضر عندهما وعند أبي حنيفة رحمه
الله باعتبار ولايته في نصيب الصغير ثبت له الولاية في ذلك في نصيب الكبير أيضا كما في
البيع فانه يجوز يسه الرقيق اذا كان في الورثة صغارا وكبارا فكذلك له ولاية الاستدانة
للافتاق عليهم ثم كما يجوز له أن يقضي ذلك الدين من ما لم يجوز له أن يرهن به رهنا ولو
رهن الوارث الكبير شيئا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فان خاصم
الغريم في ذلك أبطل الرهن وبيع له في دينه لان حقه يتعلق بمالية العين التي رهنها فالوارث
بتصرفه قصد ابطال حقه فيرد عليه قصده وهذا التصرف من الواوثر معتبر بسائر التصرفات
كالبيع ونحوه وذلك لا ينفذ من الواوثر في التركة المشغولة بالدين فان قضى الواوثر الدين
جاز الرهن لان المانع حق الغريم وقد زال بوصول دينه اليه فينفذ الرهن من الواوثر كما
ينفذ سائر التصرفات واذا لم يكن على الميت دين فرهن الواوثر الكبير شيئا من متاعه بمال
أنفقه على نفسه أو كان الواوثر صغيرا فعمل ذلك الوصي ثم ردت عليهم سلمة بالعين كان
الميت باعها فهلك في أيديهم وصارت مئتا دينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة
فالرهن جائز لانه حين سبلم الرهن الى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كانت ملكا
للاوثر فارغة عن حق الغير فلزمه حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بمسد ذلك برد السلمة
بالميب فلا يبطل ذلك حق المرتهن بمنزلة ما لو أقر الواوثر بدن على الميت بمسد الرهن وهذا
اختلف ما اذا استحق العبد الذي كان للميت باعه أو وجد حرا فان الرهن يبطل لانه تبين ان
الدين كان واجبا على الميت حين رهن الواوثر التركة فالمر لا يدخل في العقد ولا يملك

عنه وبالاتحاق يبطل البيع من الاصل فكان تصرف الوارث في التركة باطلا فاما بالرد
بالسبب فلا يتبين أن الثمن كان مستحق الرد قبل أن يرد السلمة بالسبب وكان هذا دينا حادثا
بعد تمام الرهن فلا يبطل الرهن ولكن الراهن ضامن لقيمته حتى يؤديه في دين الميت وصيا
كان أو وارثا لانه لما لحق الميت دين وجب فصار ذلك من تركته والوارث قد منع ذلك
بتصرفاته فكان في حكم المستهلك له فيضمن قيمته والوصي كذلك الا أن الوصي يرجع به
على اليتيم لانه دين لحقه في تصرف باشره لليتيم فيرجع به في ماله وعلى هذا لو كان الميت
زوج أمته وأخذ مهرها فاعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاختارت نفسها
وعصار المهر ديناً على الميت كان الرهن جائزا والابن ضامنا له لانه دين لحق الميت بعد ما نفذ
التصرف من الوارث ولا يتبين بهذا السبب قيام الدين عند تصرف الوارث وكذلك لو
حفر بئرا في الطريق ثم تلف فيها انسان بعد موته حتى صار ضامنا ديناً على الميت فانه لا يبطل
التصرف من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لانه ألتف حق الترميم في المين بتصرفه وإذا
ارتهن الوصي متاعا لليتيم في دين استدانه عليه وقبضه المتهن ثم ان الوصي استغاده من
المتهن لحاجة اليتيم فضاغ في يد الوصي قد خرج من الرهن لان الوصي فيما يتصرف
لليقيم قائم مقامه ان لو كان بالنا ولو كان بالنا فلهن متاعه بنفسه ثم استغاده من المتهن
فهلك في يده لم يسقط الدين لانه عند هلاك الرهن يصير المتهن مستوفيا ولا يمكن أن
يجعل صاحب الدين مستوفيا دينه باعتبار المديون (ألا ترى) أن حكم الرهن لا يثبت يده
الراهن في الابتداء اذا جعل عدلا فيه فكذلك لا يثبتي حكم يد الاستيفاء بعد ملووجه الرهن
الى الراهن واذا لم يسقط الدين بهلاكه رجع المتهن على الوصي بالدين كما كان يرجع به قبل
الرهن ويرجع به الوصي على اليتيم وقد ضاعت المين من مال اليتيم لانه انما استأجرها لحاجة
اليتيم واذا رهن الوصي متاع اليتيم في نفقة اليتيم فاقرب بذلك بعد بلوغه وأراد أن يبطل
الرهن فليس له ذلك لانه تصرف نفذ من الوصي في حال قيام ولايته ولزم فلا يملك اليتيم
ابطاله بعد بلوغه كالبيع ولا يجوز للوصي أن يرهن متاع اليتيم من ابن له صغير أو من عبده
بآخر ليس عليه دين كان يرهنه من نفسه لانه في حق الابن الصغير هو الذي يباشر التصرف
من الجانبين وكسب العبد الذي لا دين عليه ملك لمولاه فرهنه منه كرهنه من نفسه وان
رهنه من ابن له كبير او من أياه أو من مكاتبه أو من عبده بآخر عليه دين جاز لانه من كسبهم

بمثلة الاجنبي وهم أحق بالكسب منه يصرفون ذلك الى حوائجهم وهذا بخلاف الوكيل
بالبيع فانه لا يبيع من هؤلاء وكذلك الوصى لانه في البيع متهم في حق هؤلاء وفي الرهن
لا يكون متهما لان حكم الرهن واحد وهو انه مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين
سواء وهنه عند هؤلاء أو عند أجنبي فلا تنفاء التهمة ينفذ تصرفه معهم ولو رهن الوصى مال
اليتيم ثم غصبه فاستعمله حتى هلك عنده فهو ضامن لقيمه لانه بالغصب صار جانيا على حق
المرتهن مفوتاً ليدع المستحقة فهو في ذلك كالاجنبي ضامن لقيمه يقضى منه الدين اذا كان
حالا والفضل لليتيم فان لم يكن حل فالقيمة رهن لانه في الغصب والاستعمال لا يكون عاملا
لليتيم في ماله بل يكون هو فيه كاجنبي آخر فيقرر الضمان عليه وان استدان الوصى على نفسه
ورهن متاعا لليتيم في ذلك فهو جائز وكذلك الولد في هذه وقد روى عن أبي يوسف رحمه
الله لا يجوز شيء من ذلك لانه صرف مال اليتيم الى منفعة نفسه من غير حاجة وليس للأب
والوصى ذلك (ألا ترى) أنه ليس لها أن تقضيا دينها بمال الصغير فكذلك لا يكون لها أن
يرهن متاع اليتيم بدينها ولكننا نقول للأب والوصى أن يودعا مال الصغير من هذا الرجل
والمنفعة للصغير في الرهن أظهر منه في الإبداع لانه في الإبداع اذا هلك بطل حق الصغير
وفي الرهن اذا هلك صار المرتهن مستوفيا لدينه وكانا ضامنين للصغير مالية الرهن وهذا
بخلاف حقيقة الإيفاء لانه اخراج ملك الدين من ملك الصغير بغير عوض يدخل في ملكه
مقابلته في الحال فلا ينفذ منهما فأما بالرهن فلا تخرج الدين عن ملكه ولكن يتعين حافظ
يحفظها وهو المرتهن فهو كالأبداع من هذا الوجه وان سلط المرتهن على بيعه فهو نظير التوكيل
بالبيع ولها ذلك في مال الصغير وفي الحقيقة هذه المسئلة تنبئ على البيع فان الأب أو الوصى
اذا باع مال اليتيم من غريم نفسه بمثل ما عليه من الدين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
يصير الثمن قصاصا بدينه ويصير هو ضامنا للصغير وعند أبي يوسف رحمه الله لا يصير الثمن
قصاصا بدينه فاذا كان من أصله أنه لا يملك قضاء دين نفسه بمال اليتيم بطريق البيع فكذلك
بطريق الرهن وعندهما لما كان يملك ذلك بطريق البيع فكذلك بطريق الرهن لانه ليس
في الرهن ضرر على الصبي الا أن يصير قاضيا دينه عند هلاك الرهن ضامنا مثله لليتيم فهو
كالبيع في هذا الحكم واذا رهن الأب من نفسه متاع الصغير فهو جائز كما يجوز بيعه مال
الصغير لنفسه قال بخلاف الوصى لان الأب يملك التصرف مع نفسه وان لم يكن فيه منفعة

ظاهرة للصغير بخلاف الوصي وهنا لأن الأب غير متهم بإعزاز نفسه على الولد والوصي متهم بذلك وكذلك لو رهنه الأب من عبده تاجر له ليس عليه دين لأن أكثر ما فيه أنه بمنزلة الرهن من نفسه وكسب عبده ملك له وهو يملك ذلك لما ذكر في الأصل في بيان الصك الذي يكتبه الأب إذا رهن مال نفسه من الصبي أني استقرضته من مالي كذا فانفقته في حاجتي وفي هذا اللفظ دليل على أن للأب ولاية الاقراض في مال ولده لأن معاملته مع غيره أقرب إلى النفوذ منه مع نفسه فإذا جاز له أن يستقرض مال ولده لنفسه فلأن يجوز له اقراضه من غيره أولى * والحاصل أن الوصي لا يقرض على اليتيم ولا يستقرض لانه تبرع وفي الأب روايتان وفي الرواية الظاهرة يقول لا يملك الاقراض لانه تبرع وليس للصغير فيه منفعة ظاهرة وفي هذه الرواية اشارة الى أن للأب ذلك لانه غير متهم في حق ولده والظاهر أن لا يقرضه الا بمن يملك الاسترداد منه متى شاء فهو بمنزلة القاضي في ذلك وللقاضي ولاية الاقراض في مال اليتيم لتكته من الاسترداد متى شاء فكذلك الأب له ذلك وإذا رهن الأب فباع ابنه الصغير عند رجل فادرك الولد ومات الأب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى يقضى المال لانه تصرف لزم من الأب في حال قيام ولايته وهو في ذلك قائم مقام الولد أن لو كان بالغا فان كان الأب رهنه لنفسه ففضاه الابن فانه يرجع به في مال الأب بمنزلة المير للرهن اذا قضى الدين وهذا لانه لا يتوصل الى عين ماله الا بقضاء الدين فلم يكن متهما في ذلك وإذا رهن الأب متاعا لولده بمال أخذه لنفسه ولولده الصغير فهو جائز لانه لما ملك أن يرهن بدين أحدهم على الافراد فكذلك بدينهما بخلاف ما إذا رهن عينا مشتركة بين ابنه الكبير والصغير فان ذلك لا يجوز ما لم يسلم الكبير لانه لا ولاية له على الكبير في رهن نصيبه ونصيب الصغير شائع فلا يمكن تصحيح الرهن في شيء منه فان ملك الرهن ضمن الأب حصته من ذلك للولد لانه يهلك الرهن صار قاضيا دين الصغير ودين نفسه بمال الصغير فيضمن الصغير حصته من ذلك والوصي في ذلك كالأب بعد موته وكذلك الجد أبو الأب اذا لم يكن له وصي لانه قام مقام الأب في التصرف بحكم الولاية الا أن الأب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصي لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه وقد بينا الفرق بينهما في ذلك والله أعلم بالصواب

﴿ باب رهن الحيوان ﴾

(قال رحمه الله) رهن الحيوان المملوك بالدين جائز بخلاف ما يقوله بعض العلماء رحمهم الله ان الحيوان عرضة للهلاك فهو بمنزلة ما يسرع اليه الفساد وما يسرع اليه الفساد كالخضر لا يجوز رهنه ودليلنا على جوازه قوله صلى الله عليه وسلم الرهن مر كوب ومحلوب ولا نه مال متقوم يجوز يمه ويمكن استيفاء الدين من . اليته عند تمذر استيفائه من محل آخر فهو كسائر الاموال وما من شيء الا وهو عرضة للفناء في وقته ثم علقه وطعام الرقيق على الراهن لان وجوب النفقة على المالك بسبب ملك العين فالراهن بمد عقد الرهن . المالك للعين كما كان قبله وفي كون الرهن في يد المرتهن منفعة للراهن فانه يصير بهلاكه قاضيا لديه فيكون بمنزلة الوديعة والمؤجر بخلاف المستعار والموصى بخدمته لانه لا منفعة للمالك في كون العين في يد المستعير والموصى له وانما تخلص المنفعة لهما فتكون المنفعة عليهما فلهذا لا يرجعان بضمان الاستحقاق بخلاف المرتهن (توضيحه) أن الاعارة لا يتعلق بها اللزوم فيقال للمستعير ان ثبت فائق عليه وانتم به والا فردته والوصية بالعين وان كان يتعلق بها اللزوم فلم يأت ذلك بايجاب من الوارث فلا يلزمه نفقة في حال كونه ممنوعا من الانتفاع به وانبات البدل عليها وأما الرهن فانما يثبت للمرتهن فيه حق لازم بايجاب الرهن فلا يكون ذلك مسقطا للنفقة عنه وان كانت يده مقصورة عنه كالمسأجر وكذلك أجر الراعي فهو بمنزلة العلف لانه انما يلتزم بمقصود الراعي فيكون على المالك وعلى المرتهن ان يضمها اليه . اما في منزله واما في منزل يتكاري له وليس على الراهن من ذلك شيء لان الحفظ على المرتهن ولا يثنأى حفظه الا في منزل فؤوته تلك تكون على المرتهن وهذا لانه في الحفظ عامل لنفسه لانه يقصد به اضجار الراهن ولان . وجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء وما يكون . وجب العقد فهو حق المرتهن وعن أبي يوسف رحمه الله قال ان كان في منزل المرتهن سعة فالجواب كذلك وان احتاج الى أن يتكاري له منزلا فالكراء على الراهن لان أجرة المسكن كالنفقة (ألا ترى) انه على الزوج كالنفقة وان أصاب الرقيق جراحة أو مرض أو دبرت الدواب فاصلاح ذلك ودواؤه على المرتهن لان المالية انتقصت بما اعترض وبحسب ذلك يسقط من دين المرتهن يبرء للمعالجة اعادة ما كان سقط من الدين أو أشرف على السقوط وهو محض منفعة للمرتهن والمداواة

لا تكون قياس النفقة (ألا ترى) أن نفقة الزوجة على الزوج وأجرة الطيب وعن الدواء إذا مرضت عليها في مالها لا شيء على الزوج من ذلك وهذا إذا كانت قيمة الرهن والدين سواء فإذا كان الدين أقل من القيمة فالمعالجة على الراهن والمرتهن بحساب ذلك لأن تقدر الدين من الرهن مضمون على المرتهن والزيادة على ذلك أمانة ومعالجة الأمانة على صاحبها وهذا لأن بالإصلاح ينتفع المرتهن في المضمون منه وفي الأمانة المنفعة للراهن وهو نظير القداء من الجأية بقدر والمضمون من الرهن القداء على المرتهن وتقدر الأمانة على الراهن ونقصان السعر وزيادته لا يغير حكم الرهن والاعتبار بقيمته يوم رهن لأن تغير السعر لا يؤثر في العين إنما هو منوط برغائب الناس فيه وذلك يختلف باختلاف الاوقات والامكانة فلا يكون مضمونا على المرتهن فوضيحه أن نقصان السعر غير معتبر في ضمان العقود كالمبيع فإن نقصان سعره فلا يفسط شيئا من الثمن ولا يثبت الخيار للمشتري وكذلك في ضمان المقبوض كالمقبوض منه إن سعره في يد الناصب لا يلزمه شيئا من الضمان وضمان الرهن لا بد أن يعتبر بأحد هذين الضمانين وعن زفر رحمه الله أن بقدر ما ينقص من سعر المرهون يسقط من الدين وهما ذلك بنقصان العين من حيث أن الضمان انشأ بالرهن باعتبار المآلية دون العين فإن ضمان المآلية أو المآلية ينقص بنقصان السعر كما ينقص بنقصان العين بخلاف سائر الضمانات ف ضمان النقصان ضمان العين ولهذا يملك الدين به وكذلك ضمان البيع ونقصان السعر لا يؤثر في العين وإن ذهبت عين الدابة عند المراجعة بقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين لحديث زيد إن ثأت رضى الله عنه قال في عين الدابة ربع قيمتها يعني إذا فقت وهذا بخلاف عين الآدمي فإنه يذهب بينه يسقط نصف الدين لأن الاجتماع بالدواب من حيث الحمل والركوب وذلك إنما بآى ذلك بأن تمشى بقوائها وبصر بعينها فيتنوزع بدلها على ذلك وحصة بعين من ذلك نصف بقوات أحدهما يذهب أربع وأما البصر في الآدمي فمقصود بنفسه والبصر كسره بالشيء كذاك يجعل كل جاس بمنزلة النفس فيذهب إحدى العينين يجعل نصف النفس كما ثبت كذا لهذا المعنى وابن القلاء رهن معها وكذلك أصواف الغنم وأسنانها وأولادها ونمرة سبيل وما ينبت على الأشجار في أرض الرهن رهن لأن هذه زيادة من العين بخلاف ما على الأرض والدار وأجر لأن ذلك ليس بمثل من غير الرهن فلا يثبت فيه حكم الرهن وإن هلكت هذه الزيادة لم يسقط شيء من الدين لعدم

السبب الموجب للعقار فيها وهو القبض مقصوداً ثم لا خلاف أن المرتهن لا يملك الانتفاع بالرهن بدون إذن الراهن انتهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة ولو تمكن من الانتفاع أدى إلى ذلك ولأن المنفعة إنما تملك بملك الأصل والأصل مملوك للراهن فالمنفعة تكون على ملكه لا يستوفيا غيره إلا بإيجابها له وهو بمقدار الرهن أو بملك اليد للمرتهن لا بملك المنفعة فكان ماله في الانتفاع بمقدار الرهن كما كان قبله وكذلك الراهن لا ينتفع بالرهون بغير إذن المرتهن عندنا وقال الشافعي رحمه الله فيما يمكنه الانتفاع به مع بقاء عينه للراهن أن ينتفع به بدون إذن المرتهن والمسئلة في الحقيقة بناء على الأصل الذي بينا أن عندنا دوام بدار المرتهن يوجب عقد الرهن والانتفاع به يفوت هذا الواجب لأنه يعيده إلى يده لينتفع به وعنده يوجب الرهن حق المطالبة بالبيع في الدين عند حلول الأجل وذلك لا يفوت بانتفاع الراهن به ثم الحجة له في المسئلة حديث أبي هريرة رضي عنه الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال المرهون مر كوب ومحبوب وعلى من يركبه ويحمله نفقته ولا شك أن النفقة على الراهن ففرقنا أنه مر كوب ومحبوب للراهن والمعنى فيه أن عقد الرهن لا يزيل الملك في الحال ولا في ثاني الحال ولكن يوجب للمرتهن حقا فكل تصرف من الراهن يقدره يطلحق المرتهن فهو باطل كالبيع والراهن من غيره وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حق المرتهن فالراهن يملكه باعتبار ملكه وهذا كالنكاح فإنه لا يزيل ملك المولى عن الأمه ولكن يوجب للزوج منها حقا فكل تصرف يؤدي إلى إبطال حقه كالوطء والتزوج من الغير يمنع المولى منه وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حق الزوج كالبيع والهبة لا يمنع المولى منه والاستيلاء لا يزيل ملك المولى ويوجب لها حقا وكل تصرف يؤدي إلى إبطال حق لها كالبيع يمنع للمولى منه وكل تصرف لا يؤدي إلى إبطال حقه كالوطء والتزوج لا يمنع المولى منه ثم الانتفاع لا يؤدي إلى إبطال حق المرتهن بدليل أنه لو انتفع به بإذن المرتهن بقي عقد الرهن وحق المرتهن ولو كان هذا مبطلا حقه لكان يطلحقه عن العين وإن حصل بأذنه كالبيع ولأن الرهن وثيقة بالدين فلا يمنع المالك من الانتفاع بالملك كالكتابة والدليل عليه أن الراهن أحق ببدل المنفعة وهو الكسب والثلة فذلك دليل على أنه أحق بالمنفعة أيضا وعقد الرهن عقد مشروع وبالإجماع المرتهن لا يتمكن من الانتفاع به فلو قلنا يتمتع على الراهن الانتفاع به لم تعطت العين عن الانتفاع بسبب هذا العقد وذلك مشبه نسيب أهل الجاهلية فيكون خلاف المشروع إلا أنه

إنما ينتفع بالرهن اذا كان الدين مؤجلا واما اذا كان الدين حالا فللمرتهن أن ينتمعه عن ذلك
 لاستحقاق المطالبة ببيع في دينه في المال وهو كالبيع فان البائع يمنع المشتري من الانتفاع
 به اذا كان الثمن حالا ولا ينتمعه اذا كان الثمن مؤجلا واختلف اصحاب الشافعي رحمهم الله في
 الاجارة فذهب منهم من يقول للراهن أن يؤجره كما له أن ينتفع به بنفسه ومنهم من يقول ليس له
 ذلك لان ذلك مبطل لحق المرتهن بدليل أنه لو فعله باذن المرتهن بطل الرهن وكذلك يختلفون
 في وطء الراهن الجارية الرهونة فذهب منهم من يقول يمنع من ذلك اذا كانت بكرًا ولا يمنع اذا
 كانت ثيبًا لانه ليس فيه ابطال حق المرتهن في شيء من المآلية ومنهم من يقول يمنع وان كانت
 ثيبًا لان فيه تمريض حق المرتهن للابطال بأن تعلق منه قصير أم ولد له وفي الانتفاع لا يوجد
 هذا المعنى وحجتها الاستدلال بقوله سبحانه وتعالى (فرهان مقبوضة) فهذا يقتضي أن يكون
 مقبوضا في حال ما يكون مرهونا وهو مرهون من حين يقبضه المرتهن الا أن يمتعه الراهن
 فينبغي أن يكون مقبوضا له وانتفاع الراهن يعدم هذا الوصف وقد بينا ان موجب هذا العقد
 ثبوت بد الاستيفاء هناللمرتهن وأنه من جنس اليد التي ثبتت بحقيقة الاستيفاء والراهن لا يتمكن
 من الانتفاع ما لم يحوله من يد المرتهن الى يده وفيه تفويت موجب العقد (ألا ترى) أن
 الدين اذا كان حالا كان الراهن ممنوعا من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن فكذلك اذا
 كان مؤجلا وفصل البيع دليلنا ان هناك متى ثبت للبائع حق حبس المبيع كان المشتري ممنوعا
 من الانتفاع به لكونه مرهونا عند المرتهن الا أن حق الحبس هناك إنما يثبت اذا كان الثمن
 حالا فهنا أيضا متى ثبت حق الحبس بمقدار الرهن ينبغي أن يمنع الراهن من الانتفاع وحق
 الحبس ثابت سواء كان الدين مؤجلا أو حالا حتى انه في غير أوان الانتفاع وفيما لا ينتفع
 به مع بقاء عينه المرتهن أحق باسماكه وبهذا الكلام يتبين أن انتفاع الراهن تصرف مبطل
 لا يبدل لحق المرتهن فيمنع منه وبأنه كان لا يطل حق المرتهن به اذا حصل تسليطه فذلك
 على أن الراهن لا يمنع منه كما اذا كان الدين حالا وكافي الوطء وتوهم المألوق بالوطء
 موهوم ولما نبى الحكم على الموهوم ومثله يتحقق هنا فانه يتوهم الملاك في حالة الركوب
 وانما يكون هذا في معنى تسيب أهل الجاهلية اذا لم يكن غرض صحيح فلما اذا كان فيه
 غرض صحيح وهو اضجار الراهن فلا يؤدي الى ذلك المعنى فأما الحديث فلنا ان نقول الرهن
 محلوب ومركوب على معنى انه محلوب ومركوب للمرتهن باذن الراهن وللراهن باذن

المرتهن ثم قيل الصحيح ان هذا الحديث موقوف على أن حريرة ولم يثبت مرفوعا ولو ثبت
 فالمراد انتفاع المرتهن على ما فسر في بعض الروايات لان الدرع يلبس ويظهره يركب بنفخته
 والنفقة بازاء النفقة تكون في حق غير المالك وهذا حكم كان في الابتداء لان المرتهن ينتفع
 بالرهن وينفق عليه ثم اتسوخ ذلك بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن فرض جر نفقة فان
 أجر المرتهن المرهون بغير إذن الراهن فالنفع له ويتصدق بها لانه بمنزلة المأصوب في ذلك فانه
 كما لا يثبت له بمقدار الرهن حق الانتفاع به لا يثبت له حتى ايجاب النفقة للغير الا أن الاجر
 وجب لمقدمه فيكون له ويتصدق به لانه حصل بسبب حرام شرعا وان كان الراهن أذن له
 في ذلك فقد خرج من الرهن ولا يموذ فيه الا برهن مستقبل والغلة للراهن وقال ابن
 أبي ليلى رحمه الله هي رهن على حالها والغلة للمرتهن قضاء من حقه لان عقد الاجارة
 لا يلاقى المثل الذي لاقاه عقد الرهن فانه بمقدار الاجارة يثبت للمستأجر ملك النفقة والثابت
 للمرتهن ملك اليد الا أن رضا المرتهن في الاجارة شرط يمكن به للمالك من التسليم فاجارة المرتهن
 واجارة الراهن برضا المرتهن سواء على معنى أن الاجر للراهن وان عقد الرهن على حاله لان
 موجب المقدين ما اجتماعا في محل واحد ثم المرتهن يأخذ الاجر قضاء من حقه لانه ظهر بمنس
 حقه من مال المدين ولكن نقول عقد الاجارة يوجب استحقاق اليد للمستأجر في العين وذلك
 يتأق موجب عقد الرهن فاذا نفذ ذلك من الراهن باذن المرتهن أو من الرهن بطل عقد
 الرهن كالبيع اذا نفذ من أحدهما وتخرج العين من الرهن بهذا المعنى واذا خرج الرهن كانت
 الغلة للراهن لانه يدل ما لم يثبت به حق المرتهن وهو النفقة به فارق الثمن فانه بدن مأبوت
 به حق المرتهن فيحول حقه اليه فان ركب المرتهن الدابة أو كان عبدا فاستخدمه أو ثوبا فلبسه
 أو سيفاً فقلده بغير إذن الراهن فهو ضامن له لانه مستعمل ما ملكه بغير إذنه فيكون المأصوب
 بخلاف ما لو تقلد السيف على سيف أو سيفين عليه فان ذلك من باب الحفظ لا من باب استعمال
 وقد بينا الفرق بين ما يكون حفظا وبين ما يكون استعمالا في كتاب اللقطة والوديعة فان
 كان فعل ذلك باذن الراهن فلا ضمان عليه لان وجوب الضمان باعتبار التمدي وعوى
 الانتفاع لا يكون متديا فاذا نزل عن الدابة ونزع الثوب وكف عن الخدمة فهي رهن على
 حالها ان هلك ذهب بما فيه وان هلك في حال الاستعمال باذنه هلك بغير شيء لان استعمالا يقتضي
 المالك كاستعمال المالك بنفسه و استعماله الراهن فهلك في حال الاستعمال لم يسقط الدين ولو

أعاد المرتهن الى يده بطل ما فرغ فذلك في حال الاستعمال كان مضموماً بالدين وكذلك اذا
استعمله المرتهن وهذا لأن في حال الاستعمال يده يد عارية وهي غير يد الاستيفاء (ألا ترى)
انه باعتبار يد العارية لا يرجع بضمان الاستحقاق على الغير وباعتبار يد الاستيفاء يرجع فأما بعد
الفرغ من الاستعمال لم تبق يد العارية لأن تلك اليد المقصودة الاستعمال لا غير فظهر حكم
يد الاستيفاء وكذلك لو أعاره غيره باذن الراهن أو أعاره الراهن باذن المرتهن فذلك في يد
المستعير لا يسقط شيء من الدين لما قلنا ولكن للمرتهن أن يعيده ليد نفسه لأن هذا في
حقه بمنزلة الاعارة من الرهن فلا يطل به حق المرتهن لأن للمرتهن حقاً مستحقاً والاعارة
لا تتعلق بها الاستحقاق والشيء لا ينقص بطريان ما هو دونه عليه بخلاف الاجارة فانه يثبت
حقاً مستحقاً للمستأجر فهو مثل الرهن أو أقوى منه فيكون مبطلاً للرهن وعلى هذا لو
أذن له أن يرهنه فرهنه منه غيره وسله خرج من الرهن الاول لأن الثاني مثل الاول في
انه يوجب حقاً مستحقاً للمرتهن فيطل به الاول ثم يد العارية تتقدم ضمان الرهن ولكن
لا يرتفع عقد الرهن حتى لو ولدت في يد المستعير رهنها كان أو غيره كان الولد مرهوناً
ولو مات الراهن في هذا الحال كان المرتهن أحق بها من سائر الغرماء فرفنا أن عقد الرهن
باق فيقاتله يتمكن المرتهن من اعادته الى يده واذا أثمر الكرم أو النخل وهو رهن تخاف
المرتهن على الثمرة الملاك فباعها بغير اذن القاضى لم يجز يمينه وهو ضامن لقيمتها لانه باع
مال الغير بغير اذن مالكة فيكون غاصباً في ذلك ولا ضرورة في الاستبداد بهذا البيع لانه
يتمكن منه ان استأذن الراهن فيه ان كان حاضراً أو رفع الامر الى القاضى اذا كان الراهن
غائباً لبيمينه الاضى أو يأمره بيمينه فان ولاية النظر في مال الغائب للقاضى فإذا لم يفعل كان
ضامراً وان جذ الثمرة أو قطف الغناب فهو ضامن في التباس لانه تصرف منه في ملك الغير
بغير اذن وفيه استعانة لا ضمان عليه لان هذا من الحفظ فانه لو ترك على رؤس
الاشجار وسد فجاً لاداء في أوائه حفظ وحفظ الميراث حق المرتهن فان قيل البيع أيضاً
من الحفظ قلنا نعم ولكن في الامتناع بالنسبة دون الميراث فاما في الجدار فحفظ الملك في
الميراث والمرتهن مسيطر على الملك فان ذلك من الحفظ للميراث بمنزلة الجدار لان ترك الحلب
يفسد الضرع واللبن واذا رهن الرجل عدلاً بثلث درهم أو بمائة شاة أو عشرة من
الابل سلمها اليه ثم قضاه بعض المال لم يكن له أن يفيض شيئاً من الرهن حتى يقضى المال

كلا لان القدر منفعة واحدة وكل جزء مما يتناول القدر يكون محبوسا بجميع الدين فالقبض
جميع الدين لا ينضم المعنى المثلث بحق الجنس في شيء من الرهن كما في البيع وكذلك ان
رهن مائة شاة بالف درهم كل شاة بشرة ثم قضاء عشرة وفي الزيادات قل في هذه المسئلة
يكون له أن يسترد أى شاة شاء قال الحاكم فاذا ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله وما
ذكر في كتاب الرهن قول أبي يوسف وكان أبو بكر الرازي ينكر ما ذكره الحاكم ويقول
قد ذكر ابن ساعية في نوادره عن محمد مثل ما أجاب به في كتاب الرهن والصحيح أن المسئلة
على روايتين وجه هذه الرواية ظاهر فان المرهون محبوس بالدين كالبيع بالثمن ثم في البيع
لا فرق في حكم الحبس بين فصل الثمن والاجمال حتى انه اذا اشترى شاتين بشرة فنقده
عشرة لم يكن له أن يقبض واحدة منهما وكذلك في الرهن فأما وجه الرواية فالزيادات
تفرق القيمة بفرق الصنف في الرهن بدليل انه لو رهن عبدا بالف درهم كل نصف بخمسائة
لا يجوز ولو رهن عبدا من رجلين نصفه من كل واحد منهما بدينه لا يجوز بخلاف حال الاجال
ففرقا أن الصنفه تفرق في باب الرهن بفرق الثمن فكذلك رهن كل شاة بمقدار حدة
بخلاف البيع فهناك بفرق التسمية لا تفرق الصنفه بدليل انه لو باع عبيد بالف كل واحد
منهما بخمسائة قبل القدر في أحدهما دون الآخر لم يجز كما في حال الاجال وهذا لان
البيع عقد تمليك والملاك قبل القبض مبطل للبيع فبعد ما نقد بعض الثمن لو تمكن من قبض
بعض المقود عليه أدى الى تفرق الصنفه قبل التمام بأن يهلك ما بقي فيفسخ البيع فيه بخلاف
الرهن فان الملاك ينتهي حكم الرهن بحصول المقصود به كما أن بالافتكاك ينتهي حكم
الرهن فلو تمكن من استرداد البعض عند قضاء بعض الدين لا يؤدي ذلك الى تفرق الصنفه
لان أكثر ما فيه أن يهلك ما بقي فينتهي حكم الرهن منه فان قيل هذا في حال الاجال موجود
قلنا نعم ولكن في حال الاجال حصه كل شاة من الدين غير معلوم متعين فاما عند التفصيل
فما رهن به كل شاة معلوم بالتسمية فلذا يمكن انفكاك البعض بقضاء بعض الدين به ولو رهنه
شاتين بثلاثين درهما احدهما بشرين والاخرى بشرة ولم يبين هذه من هذه لم يجز الرهن
لجهالة ما رهن به كل واحدة منهما وهذه جهالة تفضي الى المنازعة فان احدهما لو هلك وتبنا
عشرون فالراهن يقول هذه التي رهنتها بشرين والمرتهن يقول بل هذه بشرة فان بين
كل واحد منهما كان جائزا لان الرهن مع الدين يتحاذيان محاذات المبيع مع الثمن وفي البيع

إذا عين ثمن كل واحد منهما جاز المقدم لانعدام الجاهلية بخلاف ما إذا لم يبين فكذلك في الرهن ولو ارتهن عبدا بالف نصفه بستائة ونصفه بأربعمائة أو كل نصف بخمسةائة لم يجوز لتمكين الشيوخ في الرهن باعتبار تفرق التسمية فان كل جزء يصير محبوسا بما سمي بمقابلته وقد بينا أن الجزء الشائع لا يكون عللا لحكم الرهن وكذلك ان قال لرجلين رهنتكما هذا البعد بالف لكل واحد منهما نصفه خمسمائة بخلاف ما اذا رهنه بدينهما بجمل فهنالك جميع الرهن يصير محبوسا بدين كل واحد منهما فكذلك العين وعند تفرق التسمية انما يثبت لكل واحد منهما حق الحبس فيما أوجب له نصفا وهو الجزء الشائع وقد قررنا أن العين لا تخضع للتجزى في موجب الرهن كالتفليس في حكم القصاص ثم قد ثبت قصاص واحد لرجلين في نفس واحدة عند الاطلاق ولا يتصور أن يثبت نصف القصاص لكل واحد منهما في نفس واحدة على الاثر فذلك حكم الحبس في الرهن يجوز أن يثبت لشخص في عين واحدة عند الاجمال ولا يثبت لكل واحد الحق في النصف عند القبض واذا رهن عند رجل دابتين على أن يقرضه مائة درهم وقبض احدى الدابتين بقيت عنده وقيمتها خمسون درهما وقيمة الباقية ثلاثون درهما فلي المرتهن أن يرد على الراهن خمسين درهما لان الدين الموعود في حكم الاستيفاء بهلاك الرهن كالدين المقبوض بمنزلة المقبوض على سوم الشراء يحصل في حكم الضمان كالمقبوض بحقيقة السداد ولو كان الدين واجبا كان المرتهن بهلاك احدى الدابتين مستوفيا قدر قيمتها اذا كانت قيمتها والدين سواء فها أيضا عند هلاك احدهما يصير مستوفيا خمسين درهما فلي رد ذلك على الراهن ان بداله أن يأخذ الاخرى وقرضه فهو هنا مستقيم وان لم يفعل لم يجبر على شيء لان ما جرى بينهما ميماد والمواعيد لا يتعلق بها الزوم وان بقيت الاخرى أيضا عند الراهن ولم يدفع المرتهن اليه المائة أو قد دفعها ولم يختلفا في قيمة الدابتين فالقول قول المرتهن في الوجهين لان حاصل الاختلاف منهما في مقدار ما صار المرتهن مستوفيا مما سقط به دينه الواجب أو يلزمه رده ان لم يكن دفع اليه شيئا فالمرتحن ينكر الزيادة والراهن يدعى عليه ذلك فالقول قول المنكر وما أتفق المرتحن على الرهن والراهن غائب فهو منه تطوع لانه تبرع بالاتفاق على ملك الغير بتسليم أمره فان أمره القاضي أن ينفق وبجمله على الرهن فهو دين على الرهن لان الاتفاق باسره القاضي كالاتفاق بأمر الراهن والقاضي ولاية النظر في مال الغائب فيما يرجع الى حفظ

ملكه عليه والبيان في أنه قال وبجمله دينا على الرهن وهكذا يقول في كتاب القطة وغيره
وكان أبو بكر الاعمش رحمه الله يقول لأحاجة إلى هذه الزيادة ولكن مجرد أمره يكفي
لأن أمر القاضي كأمير صاحب المال وأكثر شأنا رحمهم الله على أنه ما لم يصرح القاضي
بهذا اللفظ لا يصير دينا لأن أمر القاضي في هذا الموضع ليس لازما للأمور فانه لا يلزمه
الاتفاق وإن أمره القاضي بذلك ولكن المقصود النظر وهو متردد بين الأمر بالاتفاق
حسبة وبين الأمر بالاتفاق ليكون دينا فمقد الإطلاق لا يثبت إلا أدانها ولا يصير دينا
إلا بالتبض بخلاف أمر صاحب المال فهذا استقراض أو استيها بثبت أدانها والادنى
هناك الاستقراض ولا يصدق الرهن على الثقة إلا بينة لأنه يدعى نفسه دينا في ذمة
الرهن وهو غير مقبول القول فيما يدعيه لنفسه في ذمة غيره إلا بينة فإن لم يكن له بينة
حلف الرهن ما يعلم أنه اتفق على رهنه كذا كذا لأن المنفق يدعى عليه الدين وهو ينكر
فالقول قوله مع يمينه ولا نه يستحلف على فعل الغير وهو الاتفاق من الأمور واليمين على فعل
الغير يكون على العلم ولو ارهن دابتين فنفت أحدهما ذهب من الدين بحسابه وكذلك لو
كانت الباقية مثله وليس هذا كجناية الرقيق معناه إذا رهن عبدين بألف قيمة كل واحد منهما
ألف فقتل أحدهما صاحبه كان الباقي منها رهنا بسبعائة وخمسين ويحول إلى القاتل بمقد
ما كان على المقتول من الدين على ما بيناه في باب الجنائيات وفي هذه الصورة من الدابتين
كانت الباقية رهنا بخمسمائة لأن جناية إحدى الدابتين على الأخرى هدر قال صلى الله عليه
وسلم جرح العجا عجار فكان قتل أحدهما الأخرى وموتها سواء بخلاف بني آدم فانه من
أهل جناية معتبرة في الأحكام لخصه الأمانة من الجاني على المضمون من المجني عليه لا بد أن
يقام مقامه في تحويل ما كان على المجني عليه إلى الجاني وذلك نصف ما كان على المجني عليه ولو
استحقت أحدهما لم تنفك الأخرى إلا بجميع المال لما بينا أن كل واحدة منهما محبوسة بجميع
المال عند الإجمال وإن هلك أحدهما هلكت بحصتها لأن حكم الضمان توزع عليهما فعند
هلاك أحدهما إنما يصير مستوفيا حصتها في الدين بمنزلة العين الواحدة يرهنها من رجليه يدين
لها في أن حكم الحبس يكون مخالفا لحكم استيفاء الدين عند الهلاك حتى يصير كل واحد
منهما عند الهلاك مستوفيا نصف دينه ولو ولدت أحدهما ولدا وقيمتها سواء بقيمة الولد
قيمة الأم ثم بيعت التي لم تلد ذهب بنصف الدين لأن أولادها تابع للام داخل مباح في حصتها

فيقسم الدين أولا على قيمة الدائنين نصفين لاستوائهما ثم يقسم ثمن التي ولدت على قيمتها وقيمة ولدها فحصة التي لم تلد نصف الدين ولهذا ذهب بموتها نصف الدين وإن بيعت التي ولدت ذهب ربع الدين لأن نصف الدين انقسم على قيمتها وعلى قيمة ولدها فوسطهما الولد إلى يوم الفسك على هذه القيمة وقد بقي فكانت حصة الأم ربع الدين وإن لم تنفق هي واتفق ولدها لم يذهب من الدين شيء إذا كانت الولادة لم تنقص الأم لأن الولد هلك من غير صنع أحد وكان تابعا في حكم الرهن فصار كأن لم يكن فإن كانت الأم ماتت فذهب ربع الدين ثم ولدت البنت بنتا مثلها كان الثلثان يثنى النصف لأن السفلى كالعلياء في أنها تابعة للأم الأصلية فإن العليا تبع ولا تبع للتبع فهو نظير مالو ولدت الأم ولدين قيمة كل واحد منهما مثل قيمتها فالتما تقسم ما فيها على قيمتها وقيمة الولدين أثلاثا ويتبين أن الساقط بموت الأم ثلث نصف الدين ولو كانت المسئلة بهذه الصورة في البيع كان الساقط بموت الأم ربع الثمن وقد قررنا هذا الترق في آخر السبع أن سقوط الثمن هناك بطريق انقراض البيع والبيع بعد ما انفسخ لا يعود بحدوث الزيادة وهنا سقوط الدين بطريق انتهاء عقد الرهن لحصول المقصود به والتمهي يكون متقدرا في تعيينه فحدوث الزيادة يعود لبعض ما كنا حكمنا بسقوطه بطريق الظاهر ولا يفتك الرهن شيئا من ذلك دون شيء لأن العقد في السكك واحد باعتبار الأجل ولو أعورت إحدى العينين ذهب بموت الأم أربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من النصف ولو كان هذا في الرقيق بقيت الأثلاث ثلاثة أخماس النصف وهذا لما بينا أن العين من الأدنى نصف ومن الدية ربما ففي الرقيق حين أعورت إحدى الأثنتين ذهب نصفها فالتما ينقسم ما في الأم من الدين على قيمتها وقيمة العليا وقيمة نصف السفلى فيكون على خمسة في الأم سهمان وفي الصحيحة من الأثنتين كذلك وفي العوراء سهم فلها سقط بهلاك الأم خمس النصف وبقي ثلاثة أخماس النصف وفي الدواب بالأعوراء ذهب بالعوراء ربعها فالتما ينقسم نصف الدين على قيمة الأم والصحيحة من الولدين وثلاثة أرباع العوراء فكانت الأم أربعة والصحيحة كذلك والعوراء ثلاثة فلها هذا قال يذهب بموت الأم أربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من النصف وإذا ارتهن الرجل أرضا ونخلًا بالف درهم وقيمة الأرض خمسمائة وقيمة النخل خمسمائة فاحترق النخل فالأرض رهن بخمسمائة بخلاف البيع فإن ضمان البيع ضمان عقد النخل في العقد تبع وبهلاكه لا يسقط شيء من الثمن كاطراف

المبدد فلما ضان الرهن فضمان قبض والاوصاف تفرد بالقبض فتفرد بالضمان فلهذا سقط
بذهاب النخل نصف الدين اذا كانت قيمتهما سواء كان ثبت في الارض نخل يساوي خمسمائة
والارض والنخل ينثني جميع المال لان الثابت زيادة في الارض فيصير هو كالموجود في أن
حكم الرهن ثبت في كل واحد منهما معا وتبين أن الدين ينقسم على قيمة الارض وقيمة
الثابت والذي احترق والقيم سواء كانما سقط بذهابهما احترق حصتها وهو ثلث الدين وعن
أبي يوسف رحمه الله قال ان كان الثابت منه عروق النخل التي احترق سقط ربع الدين وان
كان من غير ذلك من الارض سقط نصف الدين لان الثابت اذا كان فيه عروق فاحترقت
فهو زيادة في النخل خاصة فيقسم الدين أولا على قيمة الاصل وقيمة النخل الموجود عند
المعد نصفين ثم تقسم حصة النخل على قيمتها وقيمة الثابت نصف فسقط باحترق النخل
الموجود ربع الدين بمنزلة الجاريتين اذا ولدت احدهما ثم ماتت الام واذا ثبت النخل من
الارض كان زيادة في الارض دون النخل فباحترق النخل سقط ما كان فيها وهو نصف
الدين والنصف الباقي حصة الارض ينقسم عليها وعلى النخل الثابت ولو ارث من أرضا ليس فيها
نخل فثبت فيها نخل وقيمة الارض مثل الدين وقيمة النخل كذلك فـ ا رهن بالمال وان
ذهب النخل لم يسقط من الدين شيء لانها زيادة حدثت بعد تمام الرهن ولم يضر منه سوده
بالتناول حين هلك قبل الفسك فلا يسقط بهلا كذا شيء من الدين كالولد ولو ارثته أرضا
وكرم ما قيمته والدين سواء ثم أثمر ثمرا كثيرا يكون مثل قيمته ثم ذبح الشجر وسلم الثمر
وقيمة الشجر والارض سواء فذهب ثلث الثمن لما بينا ان الثمار زيادة في شجر والارض
جميعا لان الشجر تبع للارض ولا تبع للتبع فانقسم الدين على قيمة الثلاثة سواء وبذهب الشجر
بثلث الدين فان ذهب الثمر بعد ذلك ذهب أيضا سدس جميع المال وليس المراد انه بذهب
الثمر سقط شيء من الدين لان الثمار زيادة حادثة بعد تمام الرهن وفوت من غير صنع أحد
فكيف يسقط بهلا كذا شيء من الدين ولكن الثمار صارت كأن لم تكن فتبين أن الدين انقسم
على قيمة الارض وقيمة الاشجار نصفين وان بذهاب الاشجار سقط نصفه بقيت الارض
رهنًا بنصف الدين واذا ساق المرحوم دابة الرهن أو فادها فأصبحت انسابا ببدن وطته
برجلها فهو على القائم والسائق لان القائم والسائق متان بطريق التماس يكون ضامنا
مأثما كذا أو غير مالك ولا يالحق الدابة ولا الرهن من ذلك شيء فلهذا سبب الاتفاق

من الراهن وكون فصل الدابة هدرا شرما وإذا ارتهن ثوبا يساوى خمسة دراهم ومثقال ذهب يساوى عشرة دراهم بخمسة فذلك الذهب وليس الثوب حتى تحرق أو بدأ بالثوب فلبسه قبل هلاك الذهب فقد سقط ثلثا الدين بهلاك الذهب لأن الدين انقسم على قيمة الذهب وقيمة الثوب وحصة الذهب ثلثا الخمسة فذهب ذلك بهلاك الذهب ويضمن قيمة الثوب لأنه باللبس حتى تحرق صار غاصبا متلفا فيضمن قيمته بحسب له من ذلك ما كان منه وذلك ثلث الخمسة بطريق المقاصة ويؤدى ما زاد على ذلك الى صاحب الثوب . ولو ارتهن عمامة تساوى نصف درهم ودرهم فضة بدرهم فهلكت الفضة ولبس العمامة حتى تحرق فإن الفضة تذهب بثلثي دينه لأن حصتها من الدين الثلثان ويضمن قيمة العمامة بالاتلاف بحسب له منها ثلث الدرهم حصته ما كان فيها من الدين ويؤدى ما بقي . قال رحمه الله كان شيخنا الامام رحمه الله يقول هذه من أعجب المسائل في الوضع فن عادة محمد رحمه الله أنه يرفع فيما يذكر منه قيمة الأشياء حتى يذكر ثوبا يساوى ألفا وجارية تساوى عشرين ألفا وهنا قال عمامة تساوى نصف درهم ولو كانت هذه العمامة خيشا لكانت قيمتها أكثر من هذا وقد كان صاحبنا لأنه قال لبس العمامة حتى تحرق فلا تأويل لهذا سوى أنه أراد بهذا تعذيب قلوب طلبة العلم لأن يثاب بما منهم يكون خلقه فيعملون إذا نظروا الى هذه المسألة أنه قد يكون في الناس من يكون ثوبه دون ثيابهم فيكون في ذلك بعض التسلي لهم ولا يجوز ارتهان الحر والخنزير فيأبين المسلم والذي لأنه ليس بمال متقوم في حق المسلم منهما فإن هلك عند المرتهن ذهب بما فيه ان كان الراهن كافرا لأن خمر التمي يكون مضنونا على المسلم بالقبض كما في النصب وضمان الرهن ضمان القبض وان كان الراهن مسلما ذهب بغير شيء لأن خمر المسلم لا يكون مضنونا على التمي بالقبض كما في حال النصب والاتلاف والله أعلم

باب رهن الفضة بالفضة والكبل والوزن بحججه

(قال رحمه الله) راء ارتهن الرجل قلب فضة فيه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهذه المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يكون قيمته مثل وزنه بعشرة أو قيمته أقل من وزنه ثمانية أو قيمته أكثر من وزنه اثني عشر وكل وجه من ذلك على وجهين اما أن يهلك القلب أو يشكر اما اذا كانت قيمته مثل وزنه فإن هلك القلب سقط حق المرتهن لأن في وزنه وقيته وفاء

بالدين فيصير الرهن مستوفيا كمال حقه بهلا كه وان انكسر فلي قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رحهما الله يضمن المرهن قيمته ان شاء من جنسه وان شاء من خلاف جنسه لانه لا يمكن
 فيه الربا ويكون ماضته رهنا عنده الى أن يحل أجل الدين ثم يستوفيه ضامن حقه والمكسور
 مملوك له بالضمان وعند محمد رحمه الله يخير الراهن ان شاء سلم المكسور للمرتهن بدينه وان
 شاء افكه يمس الدين وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحهما الله ان
 الراهن يجبر على اقتكاك اقتضاء جميع الدين وليس له أن يضمن المرهن شيأ والاصل عند محمد
 رحمه الله أن حالة الانكسار معتبرة بحالة الهلاك والقلب عند الهلاك في هذا الفصل مضمون
 بالدين دون القيمة فكذلك عند الانكسار لان ضمان القيمة يوجب الملك في المضمون للضامن
 وضمان الدين لا يوجب ذلك وسبب كل واحد من الضمانين القبض ولا يجوز أن يتعلق بشيء
 واحد ضمانان من جنسين مختلفين فمذمذرا لجمع بينهما لا بد أن يكون الثابت أحدهما وبالإجماع
 في حالة الهلاك القلب مضمون بالدين هنا فكذلك في حالة الانكسار (ألا ترى) أن المبيع
 لما كان مضمونا بالثمن استوى فيه حالة الهلاك وحالة الانكسار والنصوب لما كان مضمونا
 بالقيمة استوى فيه حالة الهلاك وحالة الانكسار فهذه مثله الا أن عند الهلاك يتم الاستيفاء
 حكما بين الوزن لان الاستيفاء يكون من المالية والمالية في مال الربا عند المقابلة بالجنس
 يكون بقدر الوزن والكيل فأما عند الانكسار فلا يتم الاستيفاء لبقاء الوزن ولكنه يتخير
 الراهن ان شاء سلم المكسور للمرتهن وجعله في حكم الهلاك فيتم الاستيفاء وان شاء افكه
 بقضاء الدين كما اذا انكسر القلب المبيع يخير المشتري بين أن يأخذه ويؤدى جميع الثمن
 وبين أن يفسخ البيع ويجعله في حكم المستهلك وأبو حنيفة وأبو يوسف رحهما الله قالوا ضمان
 الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء يكون من المالية ومالية اللاب باتبار وزا والوزن قائم بعد
 الانكسار من كل وجه فلا يمكن جعل الرهن مستوفيا رضى به الرهن أو لم يرض لان عند
 تسليم الراهن المكسور للمرتهن لا بد من القول لان الرهن بذلك المكسور وذلك ليس
 من حكم ضمان الاستيفاء اذا لم يملك الرهن لا يملك المرتهن المرهن به ولهذا لم كان عبدا
 كان، كفته على الراهن ، اذا قد رجل المرهن مستوفيا قلنا الراهن ما رضى قبضه الا على وجه
 يصير مستوفيا عنه تعذر ذلك قبضه لا يكون راضيا قبضه بدون رضى الراهن
 في هذه الحال كالمقبوض بغير رضاه وهو ، نصوب يكون مضمونا قبضه به بخلافه بين

أن يشترط المكسور ولا يمينه شيء. وبين أن يضمنه قيمته ويملك المكسور بقضاء القيمة وهذا
 تبين أنا لاقيت ضامنين باعتبار قبض واحد ولكن باعتبار قبضين معناه أحدهما قبض
 رضا المالك والآخر قبض بشير رضاه وكلا واحد منهما يعتبر في حالة أخرى وعلى الرواية
 الأخرى ضد أبي حنيفة لا يضمنه المرتهن شيئاً لأن القبض بحكم الرهن يوجب ضمان
 الاستيفاء فقط والاستيفاء يكون من المالية وهو باعتبار الوزن ولم يفت شيء بالانكسار
 من الوزن إنما فاتت الصفة ولا قيمة للصفة في مال الرابعد المقتابلة بمجئها ومالا قيمة له
 لا يكون مضموناً بحكم الرهن وفوائده لا يسقط من الدين ولا يثبت الخيار للراهن كقبضات
 الزيادة إذا لم يتمكن بحدوثها نقصان في الأصل وأما إذا كانت قيمة القلب أقل من وزنه فهلك
 فسد أبي حنيفة رحمه الله يصير المرتهن مستوفياً دينه وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله
 يضمن قيمته من خلاف جنسه كيلا يؤدي إلى الربا ولا يسقط شيء من الدين لانه لا يمكن أن
 يجعل مستوفياً قدر قيمته من الدين فإن استيفاء الشرة بثمانية ربا ولا يمكن أن يجعل مستوفياً
 لجميع دينه باعتبار الوزن لأن فيه اعتبار حق المرتهن في الجودة وكما يجب مراعاة حقه في
 الوزن يجب مراعاة حقه في الجودة ألا ترى أن الراهن لو أراد قضاء دينه بما هو دون حقه
 في الجودة لا يملك ذلك بغير رضا المرتهن فإذا تمرد جعله مستوفياً يجعل كالمقبوض بغير إذن
 المالك فيكون مضموناً بالقيمة على القابض إذا هلك وأبو حنيفة يقول ضمان الرهن ضمان
 استيفاء والاستيفاء يكون بالوزن وفي القلب وفاء بالدين فيجعل مستوفياً كمال حقه على معنى
 أنه لما قبض الرهن مع علمه بهلاك الرهن يصير مستوفياً دينه باعتبار الوزن فكانه رضى
 بدون حقه في الجودة وهذه المسألة نظير مسألة الجامع الصغير إذا كان له على غيره
 عشرة جياذ وستوق فهلك في يده ثم علم أن المستوفى كان زيوفاً ففسد أبي حنيفة رحمه الله
 يسقط حقه وعند أبي يوسف رحمه الله تضمنه مثل المقبوض ويرجع نحوه ذكر قوله محمد
 في تلك المسألة كقول أبي حنيفة قال عيسى وهو قوله الأول أما قول الآخر فكقول أبي
 يوسف رحمه الله على قياس ما ذكره في كتاب الرهن إذ لا فرق بين التصيين فإن الرهن
 مقبوض فيكون بمنزلة المقبوض بحقيقة الاستيفاء وهناك المستوفى إذا تمفرده للهلاك
 سقط حقه ولا يرجع بشيء عند أبي حنيفة لما كان الجودة فكذلك في الرهن وعندهما هناك
 يضمن مثل المستوفى ومقام رد المثل مقام رد العين لمراعاة حقه في الجودة فكذلك في الرهن

فإن قيل كيف يستقيم هذا البناء وهناك عند القبض لو كان عالما بصفة المستوفى سقط حقه عندهم جميعا وهنا عند قبض الرهن هو عالم برداء المقبوض قلنا نعم ولكن عند قبض الرهن ما كان يعلم أنه يهلك في يده فيصير مستوفيا به حقه وإنما يتم الاستيفاء هنا عند هلاك الرهن فبمجرد قبض الرهن لا يتم رضاه بسقوط حقه عند الجودة وعندهما بمنزلة ما لو قبضه لاستيفاء حقه ولا يعلم أنه دون حقه في الجودة ولو انكسر القلب هنا ضمنه المرتهن قيمته من خلاف جنسه أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فظاهر وعند محمد حالة الانكسار معتبرة بحالة الهلاك وفي حالة الهلاك عنده في هذا الفصل القلب مضمون بالقيمة دون الدين فكذلك عند الانكسار وإنما يضمنه قيمته من خلاف جنسه للتعرض عن الربا وأما إذا كانت قيمته اثني عشر فإنه إن هلك القلب سقط الدين عندهم جميعا لأن في الوزن وفاء بالدين وفي القيمة كذلك وزيادة القيمة على الدين كزيادة الوزن فيلحق فكذلك تلك الزيادة أمانة ويصير مستوفيا كمال حقه بهلاك الرهن وذو كراين سماعه أن في قياس قول أبي يوسف يضمنه المرتهن قيمة خمسة أسداس القلب من خلاف جنسه ولا يسقط شيء من الدين لأنه لا يمكن أن يجعل مستوفيا دينه بجميع القلب فإن من أصله أن الجودة لا تفصل عن الأصل في حكم الضمان وفي هذا إبطال حق الراهن عن الجودة فكما يراعى حق المرتهن في الجودة فكذلك يراعى حق الراهن ولا يمكن أن يجعل مستوفيا دينه بما يساوي عشرة من القلب وهو خمسة أسداسه لأن وزن ذلك ثمانية وثلاث واستيفاء العشرة ثمانية وثلاث يكون ربا فإذا تيسر الاستيفاء قلنا يضمن خمسة أسداس القلب من خلاف جنسه ويكون رهونا بالدين ولكن الأول أصح لما يدا أن زيادة الجودة لا تكون أعلى من زيادة الوزن والمرتهن آمن في تلك الزيادة فهلاكها في يده كهلاكها في يد الراهن وأما إذا انكسر القلب فعلى قول أبي حنيفة يضمن جميع القلب من خلاف جنسه ومن أصله أن المعتبر هو الوزن والصيغة تبع للوزن وليس للوزن هنا فضل على الدين فكان كله مضمونا بالدين وثبوت الحكم في التبع كثبوته في الأصل فمن ضرورة كون الأصل كله مضمونا أن تكون الجودة كلها مضمونة وحالة الانكسار ليست بحالة استيفاء الدين عنده فيكون ضامنا جميع القيمة من خلاف جنسه كما في التصوب وروي بشر عن أبي يوسف رحمهما الله مثل هذه فأما ظاهر المذهب عند أبي يوسف فهو أن المرتهن يضمن قيمة خمسة أسداس القلب ويصير مملوكا له بالضمان وإنما نهى عنه للتعرض عن الشيوخ في الرهن

وقد بينا أن الشيوخ الطائري في ظاهر الرواية كالشيوخ المقارن وهذا لأن من أصل أبي يوسف أن الضمان والامان تبع في الوزن والجودة لأن الجودة والصنعة لها حكم المالية مع الاصل ولهذا يعتبر من القلب في القلب الموصى به ولو باع الوصى قلب اليتيم بمثل وزنه لا يجوز ويجعل محاباته بالجودة والصنعة كمحاباته بالوزن وكذلك في القلب المنصوب باعتبار فوات الصنعة والجودة يصير الناصب ضامنا وإذا تقرر هذا قلنا خمسة أسداس القلب تصير مضمونة بجودته وصنعته وسدسه أمانة فالتغير بالانكسار فيها هو أمانة لا يعتبر فيها هو مضمون معتبر وحالة الانكسار ليست بحالة الاستيفاء عنده فيضمن قيمة خمسة أسداس من خلاف جنسه لهذه وأما عند محمد أن انتقص بالانكسار من قيمته درهم أو درهمان لجبر الراهن على الفكك بقضاء جميع الدين لأن من أصله أن الضمان في الوزن والامانة في الجودة والصنعة باعتبار أن الجودة والصنعة تابعة للوزن وأن الامانة في المهرن كذلك فيجعل الاصل بمقابلة الاصل والتبع بمقابلة التبع وهذه لأن الصنعة مال من وجه كما قرره أبو يوسف أنها مال تبع الاصل ولكن ليس لها حكم المالية والتقوم منفردة عن الاصل كما أن حكم الرهن فيها هو أمانة ثابت من وجهه وهو الحبس بالدين وليس بثابت في حكم الضمان فإذا كانت الامانة هنا في الصنعة والجودة قلنا اذا لم تنقص بالانكسار أكثر من درهمين فالثابت ما كان أمانة فيجبر الراهن على الفكك وان انتقص أكثر من ذلك فقد فات شيء من المضمون وحالة الانكسار عند محمد معتبرة بحالة الهلاك وفي هذا الفصل عند الهلاك يصير مستوفيا دينه فكذلك عند الانكسار يكون مضمونا بالدين ويتخير الراهن كما بينا وسوى هذا فصلان آخران ينقسم الواحد منهما على عشرة أوجه وقد بينا فلك فيما أنشأه من شرح الزيادات ولم يذكر محمد منها في هذا الباب فهذا لم يذكره هنا ولو ارتهن ابرق فضة قيمته مائة درهم بعشرة دراهم فأنكسر عنده فهو ضامنه بعشر قيمته مصوغا من الذهب كما قال في الكتاب والصحيح انه يتخير بين ان يضمه بعشر من جنسه أو من خلاف جنسه لانه لا يؤدى الى الربا فالقيمة مثل الوزن وقيل يؤول ماذا كر أن قيمته بدون الصنعة دون الوزن وهو انما يملك بالضمان عشر المكسور فيضمنه من خلاف جنسه كيلا يؤدى الى الربا وإذا ملك عشر الابرق بالضمان بمعنى ذلك القدر للتعزز عن البيع ويكون تسعة أعشاره مع الذهب الذي عزله وهنا بالدين وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقد ذكر في

نسخ ابن حفص أنه قول أبي يوسف فأما عند محمد فالراهن يحصل عشر المكسور للمرتهن
 بعينه ويرد تسعة اعشاره لانه يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك ولو هلك في هذه المسألة
 كان المرتهن مستوفيا دينه بمشر الا بريق وهذا مثله ولو ارتهن قلب فضة فيه عشرة دراهم
 بدرهم فكسر رجل القلب عنده ضمن قيمته من الذهب وكان رهنا والقلب له لان المرهون
 فات الى بدل فيقوم البدل مقام الاصل ويبقى باعتبار جميع الدين فان أبي الراهن والمرتهن
 أن يدفع اليه القلب ورضيا أن يكون رهنا على حاله وهو مكسور فهو رهن ولا ضمان على
 ذلك الرجل لما بينا أن الفات بالكر الصنة وهي لا تقوم منفردة عن الاصل وكما لا يقوم
 على الكسر لوجود الرضا من الراهن به حين الانكسار فكذلك لا يقوم على المرتهن في
 الكتاب ذكرنا بينهما جميعا والمعتبر اياه الراهن خاصة ولو ارتهن عشرة دراهم ايضا صرفا
 بشرة سود فهلكت فهي بالسود لان الفصل في هذا الباب بالرهن اذ في الوزن والجودة
 وفاء بحق المرتهن وزيادة فيجعل عند الهلاك مستوفيا لدينه والزيادة أمانة ولو ارتهن
 قلب فضة جيدة بيضاء فيه عشرة دراهم بشرة دراهم فضة سوداء فهلكت فالمرتهن مستوف
 بجميع دينه بالهلاك ولو انكسر ضمن المتهن قيمته مصوغا من الراهن وكان رهنا فالدين
 والقلب له عند أبي حنيفة وعند محمد رحمهم الله يخير الرهن بين أن يفنك المكسور بقضاء جميع
 الدين وبين أن يسلمه للمرتهن بالدين وفي قول أبي يوسف للراهن أن يضم من المرتهن من
 القلب ذمها بقدر قيمة فضة المرتهن السوداء ويكون ما بقي من القلب للراهن يتسم ذلك
 فيجمع مع الذهب الذي ضمنه المرتهن فيكون رهنا وهذه وما ذكرنا قبله في الوجه الثالث
 اذا انكسر القلب في التخريج سواء ولو ارتهن قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار فانكسر
 وبقمته والدينار سواء فان المرتهن يقوم قيمته من الذهب فيكون رهنا بالدينار والقلب له لانه
 في وزن القلب فضل على مالية الدين وحالة الانكسار في قول أبي حنيفة وأبي وسفرهما
 الله حال ضمان القيمة فيكون ضمانا قيمته عندهما ولو هلك هو بما فيه لان الدينار مقوم
 بالعملة ففي ماليته وفاء بالدين عند الهلاك فيصير مستوفيا دينه وعند محمد في حال الانكسار
 أخص الراهن بالخيار ان شاء أخذ القلب مكسورا وأعطاه الدينار وان شاء جعل الفضة له
 بالدينار اعتبارا بهذا الحال بحال الهلاك ولو ارتهن قلب فضة فيه خمسون درهما بكر حنطة
 سلم أو قرض وقيمتها والدين سواء فان هلك ذهب فيما فيه وان انكسر فهو على ما وصفت

لك معناه ان عند أبي يوسف يكون ضامنا جميع قيمته من خلاف جنسه وعند محمد يخير بين أن يجعله للمرتهن بدينه وبين أن يفتكه بقضاء جميع الدين ولوارثتهن خاتم فضة فيه من الفضة وزن درهم وفيه فص يساوي تسعة دراهم بمشرة فذلك فهو بما فيه لان فيما بقي وفاء بالدين ولوارثتهن سيفاً على قيمة السيف خمسون درهما ونصله خمسون بمائة درهم فذلكت فهو كاخاتم وان انكسر القص والحلية بطل من الدين بحساب نقصان النصل لان النصل ليس بمال الربا لنقصان في عينه يسقط من الدين بقدره واما الفضة فن مال الربا فالجواب فيه كالجواب في مسألة القلب عند الانكسار وفي الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ورحمهم الله ولوارثتهن كر حنطة جيدة بكر ردىء فذلك فهو بما فيه وان أصابه ما يفسده فلي المرتهن كر مثله لان الفساد في الحنطة كالانكسار في القلب الا أن الحنطة مضمونة بالمثل والقلب بالقيمة وعند محمد ان شاء الراهن سلمه للمرتهن بالدين وان شاء أخذه معييا وأعطاه دينه اعتبارا لحالة الفساد بمال الهلاك ولو كان الرهن كرا ديثا والدين كرا جيد فذلك فهو بما فيه عند أبي يوسف لان في القدر وفاء بالدين والمعتبر القدر عنده وعندهما جميعا وهو نظير ما سبق من رهن القلب الردىء والمشرة السود بالمشرة البيض ولورهن قلب فضة بمشرة دراهم وقال ابن جيثك بالمشرة الى شهر والا فهو يبيع لك بالمشرة فالرهن جائز والشرط باطل لان البيع لا يحتمل التعليق بالشرط وقد بينا في تفسير قوله صلى الله عليه وسلم لا يخلق الرهن ان المراد هذا واذا كان الحكم في سائر الاعيان المرهونة هذا ففي القلب أولى لان البيع يدخله معنى العرف هنا واذا أعطى رجل لرجل قلب فضة فقال ارهنه لي عند رجل بمشرة دراهم وفي القلب عشرون فأمسكه الوكيل عنده وأعطاه مشرة دراهم وقال رهنته لك كما أمرتني ولم يقل رهنته عند أحدهم فذلك القلب عنده فان تصادقا بالذي كان رجع بالمشرة وكان مؤتمنا في القلب لانه لم يخالف فان قبضه ففضل المتبوض في يده امانة وهو كنفيل على حفظه الى أن هلك فذلك امانة ويرجع بدينه ولا يكون هو بما صنع فاقدا عقد الرهن في القلب مع نفسه فيكون رهنا لاراهنا فلهذا لا يصير مستوفيا ديه بهلاك القلب وان تجاحدا فقال الامر قد أقررت لي انك رهنته فلا شيء لك علي فهو كما قال لان نقابض قد أقر بالرهن ومن حكمه بأقراره أنه لا يجب على صاحب القلب شيء من المشرة بعد هلاك القلب والمقر بواحد بمحكم أقراره ولكن يحلف صاحب القلب بالله ما يدينه أمسكه لانه لو صدق في ذلك لرهنته اذا بمشرة فيحلف

عنه التكليف لم جاء بذكره ولكنه يجب على فعل الخير فيكون على الفعل فان قيل الاستسكان
يقرب على دعوى صحيحة ولم يمنع الدعوى من القدر للتناقض فكيف يجب الخصم فكان موضع
المسئلة انه قال رهته ولم يقل رهته عند أحده فكان يوفيه بين الكلامين صحيحا في رهته عند
نفسه ظنانه أن ذلك صحيح وإذا تقدم التناقض بهذا التوقيف توجهت التمين على الخصم وإن قال
الآخر قد أقررت أنك رهته ثم زعمت أنك لم تفعل فأنت ضامن للقلب فله أن يقسمه قيمة
القلب مصوفا من الذهب ويرجع بالمشرة قال عيسى هذا غلط ولا معنى لا يجب ضمان
القيمة على الوكيل لانه ان كان رهته فليس عليه ضمان القيمة أيضا وليس هنا حالة نالته في أي
طريق يكون الوكيل ضامنا للقيمة وهذا نظير الظن الذي ذكرناه في كتاب الوديعة اذا
ادعى المودع الهلاك ثم ادعى الرد ووجه ظاهر الرواية أنه من حيث الظاهر قد تناقض كلامه
ومع التناقض لا يقبل قوله فكانه ساكت حابس للقلب فيضمن قيمته * فوضيحه انه لما قال
رهته أوجب هذا الكلام انه لم يبق لك عندي شيء فيجعل صاحبا الامانة بهذا الطريق ومن
نكل امانة في يده ضمنها فلماذا كان له أن يضمن الوكيل قيمته ولو ارتهن طوق ذهب فيه مائة
وخمسون مثقالا بألف درهم فحال الحول والالف عند الراهن يتجر فيها فلا زكاة فيها على
الراهن في رهته ولا زكاة على المرتين في الدين الذي له عنده فاذا قبض المال ورد الراهن
فعل المرتين زكاة الالف لما مضى لوصول يده اليها وقد ذكرنا في كتاب الزكاة أن الزكاة
تجب في الدين ولكن لا يجب الاداء الا بعد القبض وعلى الراهن زكاة الطوق لما مضى
لان وجوب الزكاة في الذهب باعتبار العين الا أن العين كانت محبوسة عند الحق المرتين
فاذا وصلت يده اليه أدى الزكاة لما مضى وليس عليه في الالف زكاة لانه كان عليه مثلها دينا
والمستغرق بالدين لا يكون نصاب الزكاة واذا ارتهن كرى حنطة رديئة بكر حنطة جيدة
وقيمتها سواء فهل كان عنده فهو بما فيه لان في مائة الرهن وفاء بالدين وإن أصابه قسده فانه
يضمن كراما مثل أحدهما ويكون له نصف الكرين جيبا ويرجع على الراهن بدنيه في قياس قول
أبي حنيفة لان حالة الفساد ليست بحال استيفاء الدين والمضون منه المقبوض عند تعذر
الدين كيلا فمعد الفساد يضمن مثل ذلك القدر ويمكث الفاسد بالضمان مثل ما ضمن ولم يذكر
قولهما في هذا الفصل وينبئ على قولهما في حالة الهلاك والفساد أن يكون ضامنا مثل أحد
الكرين لانه لا يمكن أن يحمل مستوفيا دينه بالكرين لمنى الربا ولا يمكن أن يحمل مستوفيا

وهو أحد الكربين لما فيه من الظلم حتى الرهن في التجرعة وإن ارتهن بها ما يوزن بشيئين
بما يكال أو شيئاً مما يكال بشيئين مما يوزن وفيه وفاء فذلك هو بما فيه لأن معنى الرابح لا يتحقق
مع اختلاف الجنس وفي مائة الرهن وبقاء الدين وإن أصابه شيء أفسده ضمن المرتهن
مثله وكان ذلك له ويرجع بدينه بقول أبي يوسف وقول أبي حنيفة رحمهما الله وفي قول محمد
بتخيير الرامن بين أن يحمله للمرتهن بدينه وبين أن يسترده بقضاء الدين ولو ارتهن بعشرة
دراهم فلو ساء تساوياً فملكته فهي بما فيها وإن انكسرت ذهبت فيه وبنه بحساب ذلك لأن
الفلوس الرافعة لا تكون موزونة فاعلم رهنها وهي ليست بحال الربا فيالتقصان في حينها سقط
من الدين بحساب ذلك وذلك أن تقوم مكسورة وغير مكسورة ثم هذا عند أبي حنيفة وأبي
يوسف رحمهما الله ظاهر لأن بيع فلس بعينه فليبين بأصنافها جائز عندهما وإنما الاشكال
على قول محمد فإنه لا يجوز ذلك باعتبار أن الفلوس مال الربا على الإطلاق ولكن باعتبار
أنها لا تمنع عنده ولا يقابل أحد الفلوسين شيئاً من العوض وذلك مبطل للعقد في أموال
الربا وغيرها ولو لم تنكسر ولكنها كسرت فهي رهن على حالها فإن هلكت ذهبت بالمسرة
لأن كسادها بمنزلة تغير السعر وقد بينا أن تغير السعر في الرهون غير معتبر في سقوط الدين
وضمان الرهن بالقبض كضمان النصب ولو رد الفلوس المنصوبة بعينها بعد ما كسدت لم
يلزمه شيء آخر وجعل الكساد بمنزلة تغير السعر هناك فكذلك في الرهن ولو ارتهن طستاً
أو توراً أو كوزاً بدرهم أو أكثر من ذلك وفي الرهن وفاء وفضل فإت هلك فهو بما
فيه وإن انكسر فما كان فيه لا يوزن ذهب من الدين بحساب التقصان وما كان منه يوزن
فإن شاء الرامن أخذه وأعطاه الدين وإن شاء ضمن قيمته مصوغاً من الذهب وكان ذلك
للمرتهن وأخذ الرامن القيمة وأعطاه دينه في قول أبي يوسف قال الحاكم ورويت في رواية
أبي حفص وهو قول أبي حنيفة مكان قول أبي يوسف رحمهما الله وهذا صحيح على أصل أبي
حنيفة أما عند أبي يوسف فاعلم يستقيم هذا الجواب على رواية سوى ما عني ظاهر الرواية عند
أبي يوسف ينبغي أن يضمن من قيمته بقدر الدرهم منه وكذلك نصل السيف والشيء من
الحديد والفضة يكون مصوغاً لا يباع وزناً يوزن كما يتبادر وما كان من ذلك يباع
وزناً يذهب من الدين باعتباره شيء ولكن إن كان هو والدين سواء ضمن المرتهن قيمته
مصوغاً وكان رهنها مكانه وكان ذلك الشيء المرتهن والدين على حاله في قول أبي يوسف وهنا

ذكر قول أبي يوسف في الرهائين جميعا وهو صحيح لما ذكرنا من الزيادة فيه ان كان هو
والدين سواء ولا اشكال فيه عند أبي حنيفة واذا ارهن عند رجل قلب فضة فيه عشرة
دراهم على أن يقرضه درهما فذلك الرهن عند الرهين قبل أن يقرضه فطيه درهم يطيه اياه
لما ينال ان الموصود منه الدين كالمستحق في أنه يصير مستوفيا بهلاك الرهن وكذلك على ان
يقرضه شيئا ولم يسره فذلك قد صار مستوفيا ذلك الشيء ويأنه اليه فيقال للرهن أعطه
ما يثبت بمنزلة مال أو أمر له شيء وكذلك ان قال أمسكه رهنا بنقمة يعطيها اياه وان قال أمسكه
رهنا بدرهم فلا بد من أن يطيه ثلاثة دراهم لأن أدنى الجمع المتفق عليه ثلاثة وهو مالو
أمر له بدرهم سواء ولو قال أخذه رهنا محتوم خبطة أو محتوم شير فذلك عنده كان على
الرهن محتوم شير لأن الاول متيقن به فعند الهلاك يحمل مستوفيا للاول ولذلك لو قال
أخذه رهنا بدين أراد بدرهم ولو رهن عند رجل خاتم فضة فيه درهم بنصف درهم فلوس
فأعطاه شيرا بفلس فقلت الفلوس فصارت ثلثين بدرهم ثم هلك الخاتم فهو بما فيه لأن
هذا نظير الشير وهو غير معتبر في حكم الرهن وعند الهلاك انما يصير مستوفيا باعتبار قيمة
الرهن وقت القبض وفي قيمته وقت القبض وفاء بالدين فيصير مستوفيا بجميع الدين بهلاكه
وكذلك لو كسدت ولم يبق أو رخصت فصارت تسعين بدائق لم يكن عليه الا تسعون فلسا
وان هلك الخاتم ذهب بما فيه وان انكسر فان شاء الرهن أبطل حقه ودفع به الخاتم مكسورا
وان طلب حقه ضمن نصف قيمة الخاتم مصوغا من الذهب وأخذ نصف الفضة وكان الذهب
ونصف الفضة الباقي رهنا بتسعين فلسا لأن نصف الخاتم أمانة ونصفه مضمون فان الفضة
وزن درهم وانما رهنه بنصف درهم فلوس ففرقنا ان نصف الخاتم مضمون ونصفه أمانة
فعند الانكسار يضمن الرهن قيمة المضمون من الخاتم من الذهب في قول أبي حنيفة وأبي
يوسف رحمهما الله وفي قول محمد الراهن بالخيار ان شاء أخذه فاسدا وأدى الدين وان شاء
جعل المضمون منه للرهن بدينه وأخذ الباقي منه وبطل قدر الدين اعتبار الحال الهلاك
بحال الانكسار وذكر الحاكم في المختصر في بيان قول أبي يوسف وان انكسر فان شاء
الراهن أبطل الرهن وأخذ الخاتم مكسورا وهذا ان صح فراحده أنه يؤخذ مكسورا بقضاء
جميع الدين ولا يسقط باعتبار النقصان شيء من الدين بخلاف ما تقدم في الطست والتور
لأن مصوغ ذلك ليس من مال الربا فانه لا يوزن فأما المصوغ من الفضة فقال الربا سواء

كان ذلك مما يوزن مادة أو لا يوزن فلا يسقط شيء من الدين باعتبار التقصا المشكك بالكسر
ولكن يلزمه قضاء جميع الدين إذا أراد أخذه والله أعلم

﴿ باب الشهادة في الرهن ﴾

(قال رحمه الله) وإذا ادعى المرتهن الرهن وقد قبضه وأنكره الراهن فأقام شاهدين فشهد
أحدهما أنه رهنه بمائة والآخر أنه رهنه بمائتين فشهادتهما باطلة عند أبي حنيفة لاختلاف
الشاهدين في المشهود به من المال لفظا ومعنى فالمائة غير المائتين وبدون ثبوت الدين لا يثبت
الرهن وعندهما ثبتت المائة إذا كان المدعى يدعى المائتين فقبل شهادتهما ويشفي بالرهن بالمائة
فان شهد أحدهما بمائة والآخر بمائة وخمسين والمرتهن يدعى مائة وخمسين فالرهن بمائة درهم
لاتفاق الشاهدين على المائة لفظا ومعنى والخمسون عطف على المائة في شهادة أحدهما ولو
ادعى المرتهن مائة بطلت شهادتهما لا كذاب المدعى أحد الشاهدين وهذا بخلاف البيع
فالتمن هناك يجب بالعقد والمقد بمائة غير المقد بمائة وخمسين فلا يمكن القاضي من القضاء
بواحد من العقدين وبدون السبب لا يجب المال وهنا الدين كان واجبا قبل عقد الرهن
الآن يكون وجوبه بالرهن فاختلاف الشاهدين في مقداره لا يمنع القاضي من القضاء بما
اتفق عليه لفظا ومعنى عند أبي حنيفة أو معنى عندهما ولو شهد أحدهما بدنانير والآخر بدرهم
كانت شهادتهما باطلة لاختلافهما في جنس المشهود به من الدين فلا بد من أن يدعى أحد
المالين فيكون مكذبا شاهده الآخر ولو ادعى الراهن أنه رهنه بمائة وخمسين وهي قيمته
وشهد له بذلك شاهد وشهد آخر على مائة وقال المرتهن لي عليه خمسون ومائة وهذا رهن
بمائة منها فالقول قول المرتهن لأن المنازعة بينهما في مقدار ما ثبت من يد الاستيفاء للمرتهن
بقبض الرهن فيكون ذلك بمنزلة اختلافهما فيما استوفى من الدين فالراهن يدعى زيادة في
ذلك والمرتهن ينكر فالقول قول المرتهن ولأنه لو أنكر رهن المئين بشيء من الدين كان القول
قوله لأن الرهن لا يتعلق به اللزوم في حق المرتهن فكذلك إذا أنكر الرهن ببعض المال
فإن أقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى فالبينت بينة الراهن لحاجته إليها وأبائه الزيادة فيما
ثبتت فيه يد الاستيفاء وإذا اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن بعد هلاكه فالقول
قول المرتهن لأن هلاك الرهن يصير المرتهن مستوفيا بقدر قيمته فحاصل اختلافهما في مقدار

ماصار مستوفيا فالراهن يدعي الزيادة والمرتهن ينكر فالقول قول المرتهن مع يمينه واليمين بينة
 الراهن لاثبات الزيادة بها وكذلك لو كانا قوبين فهلك أحدهما ثم اختلفا في قيمة الهلاك
 فحاصل الخلاف بينهما فيما صار المرتهن مستوفيا بهلاك الثوب الذي هلك عنده وإذا رهن عبدا
 بألف درهم ثم منعت باعه إياه فيقبض المتاع إلى أن يدفع إليه الرهن ويجعد الراهن فأقام
 المرتهن بينة أنه باعه على أن يرهنه ذلك البند فإلى الآخر من دفع البند لأن الثابت باليمين
 كالثبات بالمعينة ولو عاينا البيع بشرط الرهن لم يجبر الراهن على التسليم لأن الرهن لا يتم
 إلا بالتبض ولا يكون مرهونا غير مقبوض ولكن البائع بالخيار أن شاء أخذ متاعه إلا أن
 يعطيه الآخر البند رهنا أو يعطيه مكانه رهنا آخر برضاه لأنه تغير عليه شرط عقده حين لم
 يعطه ذلك البند رهنا ثبت له الخيار بين فسخ العقد وامضائه إلا أن يعطيه ذلك البند رهنا
 فحينئذ قد وفى له بالشروط وإن أراد أن يعطيه مكانه رهنا آخر يحتاج إلى رضاه به لأنه
 إنما رضى بالاول دون الثاني والثاني لا يقوم مقام الاول إلا برضاها ولو لم يجعد الراهن
 ولكن هلك الرهن في يده أو استحق أو باعه أو أصابه عيب ينقصه فالبائع المتاع أن يأخذ
 رهنا آخر أو دراهم أو دنائير قيمة ذلك فله ذلك أو يأخذ ناعه لأن قيمة الشيء عند تعدد
 تسليم عنه يقوم مقام العين فكان منع الراهن القيمة بعد هلاك العين كنزع العين في حال
 قيامه فلاجله تغير البائع وإن كان الراهن قد استهلك المبيع أخذ البائع منه حالا أو يعطيه
 قيمة الرهن دراهم أو دنائير مكانه رهنا لأنه تعدد استرداد المبيع حين استهلكه المشتري
 والثلث حال فيطالبه بالثلث حالا أو يعطيه قيمة الرهن لأن القيمة خلف عن العين عند تعدد
 تسليم العين والحاصل أن الراهن إذا أراد أن يعطيه عينا أخرى يحتاج فيه إلى رضا البائع وهو
 نظير المنصوب بمسء ما هلك إذا أراد الفاضب أن يعطيه عينا أخرى يحتاج إلى رضا البائع
 لأن العين الثانية لا تقوم مقام الاولى إلا بتراضيهما وإذا أراد أن يعطيه القيمة فالقيمة فائقة
 مقام العين فلا حاجة فيه إلى رضا البائع وهو نظير المنصوب بمسء ما هلك إذا أراد الفاضب
 أن يعطيه عينا أخرى يحتاج إلى رضا المنصوب منه وإذا أعطاه قيمة المنصوب فليس له أن يأبى
 ذلك ويطلبه بشئ آخر وإذا ادعى العين الواحدة وجلان كل واحد منهما يقول لدى إليه قد
 بمنى بألف درهم وقبضت منك وقيم اليد في القياس لا يقضى لواحد منهما شئ لأنه
 لو قضى باليدين إنما يقضى لكل واحد منهما بالرهن بنصف ذلك يتقدم مكان الشروع ولم

يذ كر الاستحسان هنا انما ذكره بعد هذا على ما بينه وان أقام أحدهما البيئته انه الاول أو
 ثبت بيئته كل واحد منهما فهو رهن لاولها ومثاله انه أثبت حقه بمقد نام في وقت لا يتنازع
 فيه صاحبه وبثبوت حقه في ذلك الوقت يمنع ثبوت حق الثاني بعده ما لم يسقط حق الاول
 بانقضاء وان كان في يد أحدهما فهو أولى به لان تمكنه من القبض دليل سبق عقده ولان
 الآخر يحتاج الى اثبات استحقاق اليد عليه وليس في بيئته ما يوجب ذلك لجواز ان يكون
 عقد ذى اليد سابقا وذو اليد لا يحتاج الى اثبات استحقاق اليد على صاحبه لان ذلك ثابت له
 بظاهر يده فكان ذو اليد أولى الا أن يقيم الآخر بيئته أنه الاول فحينئذ شهوده صرحوا
 بسبق تاريخ عقده وبما يوجب استحقاق اليد له على يد ذى اليد والتاريخ المنصوص عليه
 يرجع على التاريخ المدلول عليه فان كانت يدهما جميعا فان علم الاول منهما فهو له وان لم تدم
 الاولى لم يكن رهنا لواحد منهما في القياس وبه يأخذ وفي الاستحسان لكل واحد منهما
 نصفه رهنا بنصف حقه لان التعارض لما وقع بين البيئتين والعمل بهما ممكن وجب العمل
 بهما بحسب الامكان (ألا ترى) أن في البيع عند التعارض يعمل باليمين جميعا بحسب الامكان
 ويحمل كانه باع منهما جميعا فكذلك في الرهن يحمل كانه رهن منهما جميعا ورهن العين من
 رجلين صحيح على أن يكون مضمونا بدين كل واحد منهما ووجه القياس ان عند التعارض
 والتساوى انما يقضى لكل واحد منهما بالنصف كما في البيع وذلك غير ممكن هنا لاجل
 الشيوع وقد بينا أن العين في حكم الرهن بمنزلة المرأة في حكم النكاح لا يحتمل التجزى وعند
 استواء اليمينين في دعوى النكاح على امرأة واحدة لا يقضى بشئ فهذا مثله وانما أخذنا
 بالقياس هنا لان وجه الاستحسان أضعف ووجه القياس أقوى فان هذا ليس في معنى الرهن
 من رجلين لانه انما يثبت حقه في جميع الرهن حتى اذا قبض جميع دين
 أحدهما لا يترد شيأ من الرهن ما لم يقبض دين الآخر لوجود الرضا من كل واحد منهما
 بثبوت حق صاحبه في الحاس منه وهنا لا يمكن القضاء بذلك لان كل واحد منهما غير
 راض بحق صاحبه ولان هناك المقد في جانب الراهن واحد وهنا كل واحد منهما يثبت
 بيئته عقدا آخر والرهن من رجلين بمقدين مختلفين أو بيتين منفرتين لا يجوز كما لو قال
 رهنك هذه العين منكما بالف نصفه منك بخسمائة ونصفه منك بخسمائة فقد ذكر
 الاستحسان فيما اذا كان الرهن في أيديهما ولم يذكر فيها اذا كانت العين في يد الراهن والاصح

ان القياس والاستحسان منها وقد اكلف بعض مشايخنا رحمهم الله فقالوا هناك لا يقضي قياسا
واستحسانا لانه لو قضى لم يتمكن كل واحد منهما الا من قبض النصف وقبض النصف بحكم
الرهن مشاعا لا يجوز وهنا العين في أيديهما فيمكن أن يحمل ذلك بمنزلة رهن اثنين من رجلين
ولو مات الرهن وعليه دين والرهن في أيديهما وكل واحد منهما يقيم البيعة أنه ارتبته كل
لكن واحد منهما نصفه ونصف حقه يباع له فان فضل عن نصيب كل واحد منهما شيء كان
الفضل بين الغرماء بالتخصيص وان بقي من دين كل واحد منهما شيء يباع كل واحد منهما
بالدين فيما بقي له من الغرماء في الزكوة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله - وقال
أبو يوسف الرهن باطل وهو بين الغرماء بالتخصيص فأبو يوسف أغنى القياس وسوى بين
ما بعد وفاة الرهن وحال حياته باعتبار المعنى الذي قلنا ان التناضي لا يمكن من هذه الحكمة
واحد منهما بالرهن الا في النصف والشروع لما كان يمنع صحة الرهن في حصة الرهن فكذلك
بعد وفاته وهما فرقا لعين أحدهما ان القصد به موت الرهن اثبات الاختصاص دون
الجنس وكل واحد منهما أثبت لنفسه حق الاختصاص بالدين حتى يباع في ذمة وهما
يحمل الشركة في العين وهو نظير ما ارادعي بجلان نكاح مرأى بعد موته بائنا واحد
منهما البيعة فيمضى لكل واحد منهما بنصف ميراث الزوج بخلاف حال الحياة ولو كان
اختار نكاح رجل بعد موته وأقامت البيعة يقضى لكل واحد منهما بميراثه بنصف ميراثه
بخلاف حال الحياة ولان الشروع يمنع استحقاق نواصم اليد واليد في حصة الرهن
مستدامة للمرتهن فتمكن الشروع منع الداعي من القضاء به فابطلت وصار حصة الرهن
الرهن ولكنه يباع في الدين والشروع لا يمنع من ذلك فاقضى الأمر به في ذمة
في دينه ولو كان الرهن في يدهما وأقام كل واحد منهما البيعة في ذمة الرهن
فهو للذي في يده لان الخارج محجج الى اثبات البيعة في ذمة الرهن ودور اليد في ذمة
ولا يكون خصما في اثبات الملك عليه لانه انما يبرهن في ذمة الرهن في ذمة
يثبت الملك له لا يثبت الرهن من حقه وهذا يمنع الى حصة الرهن في ذمة
يثبت حقه فيستحق اتعين على ذي اليد بحكم الرهن ودور اليد في ذمة
في اثبات الدين عليه وكذلك ان يثبت الرهن في ذمة الرهن خارج
يثبت ملك رهنه ودينه على الرهن لما ثبت في ذمة الرهن في ذمة الرهن

لم يستحقوا بقية العين في يد ذى اليد ليكون القول قوله في بيان حقه وهو لذى يده وفي البيع بهذه الصورة بينة الخارج أولى لأن كل واحد من المشتريين خصم عن بائعه في أنبات الملك له فكان البائعين حضرا أو أقاما البيعة على الملك وأحدهما خارج والآخر ذو اليد وفي هذا بينة الخارج أولى وكذلك لو أقام كل واحد منهما البيعة أنه متاع فلان الآخر وانه ارتهنه، نه بكذا وقبضه فهو أيضا رهن للذى في يديه ولا يقبل من الآخر بينة إذا كان صاحبه غائبا لأن القضاء يكون على غائب ليس عنه خصم حاضر وقبل معنى هذه قضى على رهن ذى اليد بالملك وهو غائب والرهن لا يكون خصما عنه في القضاء بالملك عليه وبكل واحد من البائعين صحيح يقول فان كان صاحبه شاهدا يبنى رهن الخارج وصاحب الآخر غائبا لم يضمن بينهما حتى يحضر رهن هذا لأن ذى اليد أثبت بينته أنه مرتهن فلا يكون خصما للرهن الخارج في أنبات الملك عليه ما لم يحضر رهن ذى اليد فإذا حضر قضيت به للمدعى الذى ليس في يديه وجعلته رهنا له ولا أنظر في هذا إلى الأول والآخر لأن بعد حضورهما الدعوى دعوى الملك وبينة الخارج عنه ترجع على بينة ذى اليد وبالتأخير في الرهن لا يثبت للتأخير بينهما في الملك فهذا كانت بينة الخارج أولى وإذا كان عبدي يد رجل فادعى آخر أنه عبده رهنه من فلان بألف درهم وقبضه فلان منه وفلان غائب والذى في يديه يقول هو عبدي فإنه يقضى به للمدعى لأنه أثبت الملك لنفسه على من يدعى أن العين ملكه وهو خصم في أنبات الملك لنفسه وإن زعم أنه مرهون عند غيره لأن الراهن ينفع بأنبات الملك لنفسه في العين حتى يصير قاضيا دينه هلاك الرهن عند ظهور عقد الرهن ولكن لا تسلم العين إليه لانه مقر بأن اليد مستحقة عليه في هذه العين لغائب بحكم الرهن وإقراره حجة عليه وبذنى للفاضي أن ينظر للغائب وذلك بأن يضمه على يدى عداء حتى يحضر الغائب قبضه بأدين أو بكسبه كما يفعل ذلك في سائر أمواله التي ليس لها حافظ يتعين ونو غاب الراهن وقال الرهن مرهون في يدى من قبل فلان بكذا وإن هذا غصبه منى أو استأجره أو استأجره وأقام على ذلك يد فاني دفعه إليه لأن المرتهن لا يكون دون المودع والمودع خصم للغائب منه في إقامة البيعة للائتمان بذلك أولى لأن بينته أثبت استحقاق اليد له في هذه العين فان قيل كيف يقضى له بحقه وهو محتج لأنبات الدين على رهنه أولا وذو اليد ليس بخصم عن رهنه في ذلك فلنا لا يقضى له بالرهن وإنما يقضى بأن وصوله إلى يد ذى اليد كان من

يده بجهة النصب أو الاجارة أو الاعارة كما لو شهد به شهوده وذو اليد خصم له في ذلك
 (ألا ترى) أن شهود المدعى لو شهدوا أن ذا اليد أخذ منه هذا المال لاسر بالرد عليه وان
 لم يشهدوا بالملك للمدعى فكذلك هنا وإذا اختلف الراهن والمرتهن في عين الراهن وقاما
 البينة فالبينة بينة المرتهن لانه هو المدعى المحتاج الى اثبات حقه بالبينة في العين التي ادعاها
 والراهن منكر لذلك ثم الالتزام في بيته دون بينة الراهن لان الرهن لا يتعلق به للزوم في
 جانب المرتهن وهو متمكن من الرد متى شاء فالدين التي أثبت الراهن بينة الرهن منها قد
 انتفى ذلك بجمود المرتهن فان جموده أقوى من رده وتبقى دعوى المرتهن بجهة العين
 الاخرى وقد أثبتت بالبينة وهو لازم في جانب الراهن وان كاد الشيكال اللذان اختفا فيها
 قد هلكا في يد المرتهن فالبينة بينة الراهن لان المرتهن صار مستوفيا بدنه بهلاك الرهن
 فالراهن هو المدعى للزيادة فيما أوفى وقد أثبتت بالبينة ونو قال المرتهن ارتهن بها جميعا وقال
 الراهن بل رهنني هذا وحده وأقام البينة فالبينة بينة المرتهن لانها أثبتت الزيادة في حقه وإذا
 قال المرتهن رهنني هذا العبد بالف درهم وقبضته منك ولي عليك سوى ذلك مائتا دينار
 لم تمنني بها رهنا وقال الراهن غصبتني هذا العبد ولك على ألف درهم بغير رهن وقد رهنك
 بالمائتي دينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها مني وقال المرتهن لم ارتهن منك فإليه ثمنك والعبد
 والامة بقيا في يدى المرتهن فانه يحلف الراهن على دعوى المرتهن لأن عقد الرهن معلق
 به للزوم في جانب الراهن فالمرتهن يدعى عليه حقا لنفسه لو أقر به يلزمه فإذا ذكر يستحلف
 فان حلف بطل الرهن في العبد وان نكل عن اليمين نكل العبد رهنا بالف وأما المرتهن فإلا
 يحلف في الامة بشيء ولكنها ترد على الراهن لان عقد الرهن لا يكون لازما في جانب
 المرتهن فجوده الرهن في الامة عتلة ردها وله ان يردّها على الراهن وان كانت
 مرهونة عنده فلا استحسان لا يكون مفيدا فيه وان قامت البينة لها أثبتت بينة المرتهن
 لانها لازمة للراهن وبينة الراهن لا تقزم المرتهن شيئا في الامة فلا معنى للقضاء بها الا ان
 تكون الامة قد ماتت في يدى المرتهن فيثبت يرضى بينة الراهن أيضا لانه أثبت أن المرتهن
 صار مستوفيا للمائتي دينار بهلاك الامة في يده وذلك يلزمه في حق المرتهن. ذاقم الراهن
 البينة أنه رهن هذا الرجل عبدا يساوي الثمن ألف وقبضته منه ونكر مرتهن ذلك ولا
 يدري ما فعل العبد فالمرتهن ضامن لفية العبد كلها لان راهن أثبت بيته أنه يسلم العبد

اليه بحكم الرهن والمرتهن منكر لذلك وبحكم الرهن يقدر الدين من المين مضمونا عليه وما زاد على ذلك أمانة في يده والامين يضمن الامانة بالوجود فاذا جحد المرتهن ذلك فهو ضامن لقيمتها كلها لان مالا يتوصل إلى عينه يحمل في حكم المالك ولو أقر المرتهن ولم يجحد وأدعى أن العبد مات عنده لم يضمن شيئا وخسب العبد بما فيه لافترار الراهن أنه كان مرهونا عنده والرهن اذا هلك فهو بما فيه والمرتهن أمين في الزيادة وهو مقبول القول فيما يخبر به من موته في يده واذا أقام الراهن البيينة على المرتهن أنه رهنه رهنا وقبضه ولم يسمه الشهود ولم يمانوه فانه يسأل المرتهن عن الرهن والقول فيما يسمى من ذلك قوله مع يمينه لان الثابت بالبيينة في حقه كالثابت باقراره ولو أقر أنه ارتهن منه رهنا ثم قال هو هذا الثوب كان القول قوله في ذلك مع يمينه ان ادعى الراهن زيادة فكذلك اذا أثبت ذلك بالبيينة ولو شهد شهود الراهن أنه رهن عند هذا المرتهن ثوبا رهنا وبمائة وهو يساوي خمسين وجعده المرتهن ولا يدرى ما فعل بالثوب فهو ضامن لقيمته بحسب له ذلك من دينه لان مالا يتوصل إلى عينه فهو هالك وان لم يجحده ولكن جاء بثوب يساوي عشرين درهما فقال هو هذا لم يصدق لانه ثبت بالبيينة ان المرهون ثوب يساوي خمسين والذي أحضره ليس بتلك الصفة فالظاهر يكذبه فيما قال فلا يقبل بيانه اذا جحد الراهن ذلك بخلاف الاول واذا لم يقبل بيانه بقى المرهون هالكا في يده لانه لا يتوصل إلى عينه فيطرح منه خمسون درهما واذا كان الراهن اثنين فادعى المرتهن عليهما رهنا وأقام البيينة على أحدهما أنه رهنه وقبضه والمتاع لهما جميعا وما يجحدان الرهن فانه يستحلف الذي لم يقر عليه البيينة مارهنه لانه لو لم يقر البيينة على واحد منهما توجهت اليمين عليهما فكذلك اذا لم يقر البيينة على أحدهما وهذا لانه يدرى عليه ماله أقر به لزمه فاذا أنكر استحلف عليه فان نكل ثبت الرهن عليهما على أحدهما بالبيينة وعلى الآخر بالنكول القائم مقام اقراره فان حلف رد الرهن عليهما لان في نصيب الذي حلف أنفى الرهن من الاصل فلا يمكن القضاء في نصيب الآخر لان نصيبه نصف شائع من المين ولو كان الراهن واحدا والمرتهن اثنين فقال أحدهما ارتهن أنا وصاحبي هذا الثوب منك بمائة وأقام له البيينة وأنكر المرتهن الآخر وقال لم رهنه وقد قبض الثوب فجحد الراهن الرهن فان الرهن يرد على الراهن في قول أبي يوسف وقال محمد أنفى به رهنا وأجمله في يد المرتهن الذي أقام البيينة أو على يدي عدل فاذا قضى الراهن المرتهن الذي

أقام البيئة ماله أخذ الرهن فإن هلك الرهن ذهب نصيب الذي أقام البيئة من المال فأما نصيب الآخر في الرهن فلا يثبت بالاتفاق لأنه أكذب شهوده بمجوده ثم قال أبو يوسف لما انتفى الرهن في نصيب الجاحد انتفى في نصيب المدعى أيضا لأجل الشيوع كما في الفصل الاول وهذا لأنه لا يمكن القضاء بجميعه رهنا للذي أقام البيئة بدليل أنه لا يترك في يده وحده وإن بهلاكه لا يسقط جميع دينه ولا يمكن القضاء له بالرهن في نصفه لأجل الشيوع ومحمد يقول هو قد أثبت ببيئته الرهن في جميع الدين وهو خصم في ذلك لأنه لا يتوصل إلى اثبات حقه في نصيبه إلا بإثبات الرهن على الراهن وعلى المرتهن الآخر ففرقا أنه خصم في ذلك كله فيقضى بالرهن في جميع حق الآخر ومجوده صار رادا للرهن في ذممه وهو متمكن من ذلك ولكن لا يمكن من إبطال حق الآخر في نصيبه فلا يجوز إعادة شيء منه إلى الراهن لأن فيه إبطال حق المرتهن المدعى ولا يمكن إلزام الجاحد أمساكه مع رده بمجوده ويتمتع جمل الفضل في يد المرتهن المدعى لإقراره بأن الراهن لم يرض بذلك فيجمل على يده وعلى يد عدل حتى يستوفى هو دينه فإذا سقط حقه ردت الدين على الراهن وإن هلك الرهن ذهب نصيبه من المال بخلاف الاول فهناك الشهود ماشهوا بالرهن إلا على المالكين فلا يمكن القضاء بالرهن على المالكين بحكم تلك البيئة فلهذا إذا حلف المنكر رد الرهن عليهما وإذا أقام رجل البيئة أنه استودع ذا اليد هذا الثوب وأقام ذو اليد البيئة أنه ارتبته منهما فانه يؤخذ بيئته المرتن لأبانه حقا لازما لنفسه بيئته أنه يجمل كان امرين كانا ويجوز أن يكون الثوب أولا ودينه عنده ثم رهته منه ولو كان الراهن أقام بيئته أنه باعه إياه وأقام المرتن البيئة على الراهن جملة يما لأن البيع يرد على الرهن إلا أن لا يرد على البيع ولأن البيع يوجب الملك في البدلية والرهن لا يوجب ذلك فكانت البيئة الباع زيادة أثبات ولو ادعى الراهن الرهن وأقام البيئة وادعى المرتن أنه رهته له وقعه فثبتت البيئة المحبة لأن المحبة ترد على الراهن والرهن لا يرد على المحبة ولأن المحبة توجب الملك للمدين والرهن لا يوجب ذلك ولو ادعى رجل الشراء والتبضع آخر الرهن والتبضع وطام كل واحد منهما البيئة وهو يدعى الراهن أخذت بيئته المشتري لما فيها من الزيادة فثبتت اليد في البدلين ولأنه لا يكون الشراء دين الرهن لا محالة فلا بد من الشراء في النصف ولا يمكنه القضاء مع ذلك بالرهن أنصف الآخر لأجل الشراء ويعرفه ففى

بينة المشتري بالكل الا أن يلم أن الرهن كان قبله ولو كان في يدي المرتهن جعلته رهنا
 الا أن يقيم صاحب الشراء اليينة ان الشراء كان أولا لان قبض المرتهن دليل سبق عقده
 ولان صاحب الشراء يحتاج الى استحقاق اليد على ذي اليد ويثبت له ذلك ولو كان
 في يد الراهن فادعى المرتهن الرهن والهبة فالصدقة لا تتم الا بالقبض ثم الرهن عقد ضمان
 والهبة والصدقة عقد تبرع وعقد الضمان أقوى من عقد التبرع فكان صاحب الرهن أولى
 الا أن يقيم الآخر اليينة ان القبض يلم اليينة والصدقة كانت منه قبل الرهن واذا استودع
 رجلا ثوبا ثم رهنه اياه فهلك قبل أن يقبض المرتهن الرهن فهو فيه مؤتمن لان يد المودع
 كيد المودع فلم يقبضه المرتهن لا يثبت حكم يد الرهن له ولان اليد بحكم الوديعة دون اليد
 بحكم الرهن والا ضعف لابنوب عن الاقوى ما إذا لم يصرف قبضه له بحكم الرهن بقي مؤتمنا فيه
 والقول فيه قوله بنير بينة لانه ينكر القبض بحكم الرهن فان أقام الراهن اليينة انه قبضه
 بالرهن وهلك بعد ذلك وأقام المرتهن اليينة انه هلك عنده بالوديعة قبل أن يقبضه للرهن
 فانه يؤخذ بينة الراهن لانه يثبت ايفاء الدين ولان المودع بينة يتي قبضه بحكم الرهن
 ولا يثبت شيئا واليينات الالباب دون النفي واما اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن
 هلك في يدك وقال المرتهن بل قبضته أنت متى بعد الرهن فهلك في يدك فالقول قول الراهن
 لان المرتهن يدعي عليه استرداد اعارضا وهو ينكر واليينة أيضا بينة الراهن لانه يثبت
 ايفاء الدين بينة والعمل بالابنين ممكن فن الجائز انه استرده منه ثم رده عليه فهلك في يده
 وان قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل ان قبضه فالقول قوله لانكار القبض واليينة بينة
 الراهن لانياته ايفاء الدين بينة وان قال المرتهن ادعته بمائة وقال الراهن عاشرين وقد قبضته
 فالقول قول المرتهن لانكاره الزيادة ما ثبتت له فيه يد الاستيفاء واليينة بينة الراهن لانياته
 وزيادة في الايفاء وان قال المرتهن رستني هذين الثوبين وقبضتهما وقال الراهن رهنك
 أحدهما بعد ثابته قول "أمن عسدا وابن ألس فذهب عين العبد وهو يساوي ألفا
 فالقول قول الراهن لانه حنما للمرتبة في أسدلهما واليينة بينة المرتهن لانياته الزيادة في حقه
 وان كان الرهن عبدا ابن أنه فذهب عين العبد وهو يساوي ألفا فقال الراهن كانت
 هذه قيمته يوم رهنك فقد ذهب نصف حقلك وقال المرتهن بل كانت قيمته خمسمائة يومئذ
 واء زاد بعد ذلك فذهب ربع حقله فالقول قول الراهن مع بينة لان الظاهر شاهد له

فقيمته في الحال دليل على قيمته فيما مضى والقيمة بينة الرهن لانه ثبت بينته زيادة فيما أوفاه
المرتهن فينة في ملك الزيادة بالميت أولى والله أعلم

باب رهن المكاتب والعبد

(قال رحمه الله) المكاتب بمنزلة الحر في الرهن والارتهان لانه وثيقة لجانب الاستيفاء
والمكاتب في ايفاء الدين باستيفائه كالحر فكذلك فيما هو وثيقة به فان رهن المكاتب
عبدا فيه وفاء قبضه المولى فهو جائز لان المكاتبه دين يستوفى والرهن في هذا ليس
كال كفالة فالكفالة له ببدل الكتابة لا تصح لان الكفالة وثيقة بجانب اللزوم والكفيل يلزم
في ذمته المطالبة التي هي على الاصيل لان القات بحقيقة الالتزام أصل الدين والمطاب فيما
هو وثيقة بجانب بعضه فهذانين انه لا يمكن الزام الكفيل بمطالبة أقوى مما على الاصيل
والمطالبة ببدل الكتابة على المكاتب ضئيفة لممكنه من أن يجز بنفسه وتقدر أثبات مثله
في ذمة الكفيل فان هلك الرهن في بدى المولى فهو بما فيه ويمتق المكاتب لان استيفاء
المولى بدل الكتابة تم بهلاك الرهن وان امور ذهب نصف المكاتب لان العين من الآدى
نصفه ولا يمتق شئ منه كما لو استوفى نصف المكاتب حقيقة فان خاصم المكاتب المولى
فيه وأراد دفع المال وأخذ رهنه فقال المولى قد أبق فاه يحلف على ذلك بمد أن يتأني به
وينتظر لجواز أن يكون المولى قد عينه قصدا منه الاضرار بالمكاتب وهو نظير المصوب
اذا زعم انه قد أبق فان القاضي يسجل بالتسليم بالقيمة ويحلف الغاصب على ذلك فهذا أيضا
يحلف المولى فاذا حلف بطالت الكتابة عن المكاتب ونان الآب يتوى فيه كالحالك حقيقة
فاذا قضى القاضي بذلك ثم وجد العبد بعد ذلك د على المكاتب ورجع ما به المولى بال كما
كان قبل الابان وهو حر بالمتق الاول الماضي فيه لانه قد قضى لابق بعد تنفيذ قضاء القاضي
وهو نظير ما لو استوفى ابدل واستحق . يذ كان متق ماضيا ولم يكن . منى 'اضى
بمتق حتى رجع لعبد هو . كاتب على حاله حتى يؤدي ابدل وهو بمنزلة المصوب ذا أبق فان
رجع قبل ان يقضى القاضي بالقيمة هو ملك للمصوب منه وصار اابق ان لم يرجع وان
رجع به . القضاء بالقيمة كان قضاء ماضيا ونان ابدل لغاصب . كذا . بايقارون في حكم
المتق فأما العبد فلي . لك انكاتب في الرجوع . رجوعه . من ذ ع . قضاء

القاضي فهو على ملك المولى لتقرير الضمان عليه بقضاء القاضي وقاس ضمان الرهن بضمان
الذنب ولكننا نقول ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء حالة الرهن دون الدين لان
الاستيفاء بنجس الحق يتحقق ولا محاسبة باعتبار الدين فيصير المرتهن مالكا للدين وان جعل
مستوفيا بقضاء القاضي فلهنا يعود العبد الى ملك المكاتب وأشبه هذا النصب في المدبرة
وروي الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله قال ان كان هذا أول ما أبقى فانه يستقط من الكتابة
حصة نقصان العيب لان هذا عيب حدث فيه عند المرتهن فيسقط بحصته من الدين كما لو تعيب
بديب محسوس ولو رهن رجل عبدا عن المكاتب لمكاتبته وفيه وفاء وقبضه المولى جاز كما لو
تبرع باداء الكتابة عن المكاتب فان هلك بطلت الكتابة وعق المكاتب لان الاستيفاء قد تم
ولا يرجع الراهن على المكاتب بشيء فانه لم يأمره به فكان هو متبرعا فيما صنع ولو تبرع بمثله
عن حر لم يرجع عليه فكذلك عن المكاتب واذا كان المالكان كتابة واحدة وكل واحد منهما
كفيل ضمان عن صاحبه بالمال فرهن أحدهما بالمكاتبته رهنا قيمته مثلها فلهك عند المولى
عقما ويرجع الراهن على المكاتب الآخر بحصته من الكتابة بمثله ما لو أوفى في بدل الكتابة
حقيقة وهذا لانه مطالب بجميع الكتابة متحمل عن الشريك حصته بأمره فيرجع عليه اذا
أدى وهما كشخص واحد في حكم هذا المقدم فيبقى ان يستويا في الغرم بسبب ولو كان الرهن
بينهما نصفين فرهناه جميعا فلهك عند المولى عقانم ان كانت قيمتهما مختلفة ترجعا فبا بينهما
بالفضل لان بدل الكتابة يتوزع عليهما بقدر قيمتهما فان كانت قيمة أحدهما ألفا وقيمة الآخر
الفين كان بدل الكتابة عليهما أثلاثا وما زاد على الثلث الى تمام النصف أو فاه العبد الا وكس
من كسبه عن صاحبه بأمره فيرجع بذلك عليه واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فرهنه
بها عبدا يساوي خمسمائة ثم أعتقه الراهن فعتقه نافذ عندا موسرا كان أو مسرا وهو
أحد أو قبل الشان في قول آخر يقول لا ينفذ عتقه موسرا كان أو مسرا وفي قول
آخر يقول ان كان موسرا ينفذ عتفه ويضمن قيمته لمرتهن وان كان مسرا لا ينفذ عتفه
واحج فقال الاعناق ازالة ملك المدين بالقول فلا ينفذ من الراهن في الموهون كالبيع وهذا
لان امتناع تفويضه لمراعاة حق المرتهن فان حقه اما البيع في الدين أو استيفاء الدين من
المالية وابطال هذا الحق عليه بالاعناق أظهر منه بالبيع وأسرع تفوذا من العتق حتى
ينفذ البيع من المكاتب ولا ينفذ العتق فاذا لم ينفذ بيع الرهن لمراعاة حق المرتهن فلان

[illegible]

فهو ضامن قيمتها فيكون رهنا مكانها لما بينا أنه متلف لحق المرتهن في المألية بما صنع فيكون ضامنا بدله وحكم البذل حكم المبدل فيكون رهنا كما لو أئلف الرهن اجنبي ضمن قيمته فإن كان المال قد حل قبضه المرتهن بحقه لانه ظفر بجنس حقه من مال المدينون فيأخذ قضاء من دينه ويرجع بالفضل وإن كان الراهن معسرا كان للمرتهن أن يستسعى أم الولد والمدير في الدين كله لأن كسبهما مملوك للمولى فالراهن موسر قادر على اداء الدين بكسبهما ولو كان قادرا على ذلك بمال آخر لا سر بقضاء الدين فكذلك إذا كان قادرا عليه بكسبهما ويستسعى المعتق البتة في قيمة خمسمائة لأن كسب المعتق خالص حقه فلا يجبر على أن يقتضى به دين غيره ولكن قد سلمت له مالية رقبته وكان مشغولا بحق المرتهن فيلزمه السعاية في ذلك القدر لاحتباسه عنده كما تجب السعاية على معتق البعض للشريك الساكت إذا كان المعتق معسرا ثم يرجع المعتق بذلك على الراهن لانه غير متبرع في قضاء دينه بخالص ملكه بل كان مجبرا على ذلك بسبب باشره الراهن ورضي به فيرجع به عليه كالكفيل عنه بامره إذا أدى ويرجع المرتهن بفضل دينه على الراهن فإن ولدت المدبرة ولدا بمسد ما قضى عليها بالسعاية ثم ماتت استسعى ولدها في جميع الدين لأن ولدها بمنزلتها فإن التديير يسرى الى الولد فولدها مدبر للمولى وكسبه له وهو قادر على قضاء الدين بسعائته فيستسعى الولد في جميع الدين كما كان يستسعى الام وهذا لأن كسب المملوك لما كان للمالك فحكمه حكم المالك فيما يلزمه من قضاء الدين والراهن كان مجبرا على قضاء جميع الدين بملكه فكذلك المدبرة وولدها يؤمر كل واحد منهما بالسعاية في جميع الدين وإن كان الولد من المولى قد ادعاه قبل الولادة لم يكن عليه سعاية لأن الولد انفصل حرا فكسبه يكون مملوكا له دون المولى ولا يكون المولى قادرا على قضاء دين بكسبه وتوضيحه ان الولد الذي اذ انقص من الام حرا لا يثبت فيه حكم الرهن لانه ليس يحمل له وجوب السعاية عليه باعتبار حكم الرهن إنما الولد الذي انفصل مدبرا فهو جزء منها انفصل بصفتها وله حكم الرهن من حيث الاستسعاء والدين لا رخصا اولا جزء منها وقد انفصل بصفتها فلزمه السعاية لحكم الرهن كما لزمها ولو كان الرهن عبدا يساوى خمسمائة بالف فاعقته الراهن وهو معسر ثم مات الراهن وترك خمسمائة فالراهن يأخذها ويسعى له العبد في مائتين وخمسين لأن الداجب على العبد السعاية في مائة ربحته وذلك نصف الدين شائع في النكاح والخمسمائة التي استوفاه المرتهن من ربحه الراهن نصفه مما

وجب على المبد السعاية فيه وهو في ذلك كالكفيل عن المولى والاستيفاء عن الاصل يوجب
 برائة الكفيل فلذا استسمى في نصف ما يتي وهو مائتان وخمسون ولو كان المبد سمي له في
 قيمته قبل موته ثم مات الراهن وترك خمسمائة كانت بين المرتن والمبد نصفين لان الباقي
 من دين المرتن خمسمائة والمبد قد استوجب الرجوع على الراهن بالخمسمائة فتقسم تركته
 بينهما على مقدار دينها واذا رهن رجلا عبدا بالف درهم فاعقته أحدهما وهو موسر وقيمة
 العبد ألف فهو ضامن لخمسمائة حصته من الدين وعلى شريكه مثله لان المبد صار خارجا
 من الرهن عندهما لان العتق لا يتجزأ وعند أبي حنيفة لان معتق البمض لا يستدام فيه الرق
 فهو كالمكاتب لا يكون محلا للبيع وعلى كل واحد منهما قضاء نصيبه من الدين وهو خمسمائة
 ثم الحكم بين شريكين في تضمين المقت أو الاستيفاء وما فيه من اختلاف قد بيناه في كتاب
 المتاق وان كان المقت مسرا فللمرتن أن يستسمى العبد في الألف كلها لان حقه كان يلتاق
 جميع المالية وقد احتبس ذلك عند العبد بما انتفع هو به وهو الاعتاق ثم يرجع العبد على المقت
 بخمسمائة لانه قضى دينه بذلك القدر على وجه لم يكن متبرعا فيه ولا يرجع على الآخر بشئ
 لان الآخر قد استوجب عليه السعاية في نصف القيمة لاحتباس نصيبه عنده وهب انه قضى
 دينه واستوجب الرجوع عليه ولكن له على العبد مثله فيصير قصاصا به ولو أعتقه أحدهما
 ثم دبره الآخر فان كانا مسرين فهو كما وصفنا لك في الاول وان كانا موسرين ضمنا الألف
 للمرتن وسى المدبر للذي دبره في نصف قيمته مدبرا الا أنه بتدبير نصيبه صار مختارا سعاية
 المبد في نصيبه فانه يصير مستوفيا ملكه في نصيبه ويمنعه ذلك من تضمين المقت فرفنا أنه
 صار مختارا للسعاية فنستسميه في نصف قيمته مدبرا ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ
 لان الاول هو اختلف نصيبه والثاني قد أرا الاول عن الضمان ولم يلف عليه شيئا فلا رجوع
 لواحد منهما على صاحبه واذا استمار الرجل من الرجل عبدا قيمته ألف درهم ليرهنه فرهنه
 بالف درهم ثم ان مولاه أعتقه وهو موسر ضمن المال للمرتن لانه كان رضى بتعلق حق المرتن
 بمالية الرهن حين أعاره الرهن ثم أنف على المرتن ذلك بالاعتاق فيضمن له مثله ويرجع على
 الراهن لانه قضى بما أدى دين الراهن وكان مجبرا على ذلك (ألا ترى) ان لو قضى الدين ليسترد
 الرهن رجع به على الراهن فكذلك اذا استرده بالاعتاق وضمنه للمرتن وهذا لان الراهن
 رضى برجوعه عليه متى صار دينه مقضيا بملكه (ألا ترى) انه لو هلك الرهن في يد المرتن

رجع المير على المستمير بمقدار الدين لهذا المعنى فكذلك اذا قضاء مال آخر وان كان المقتق
 معسرا والراهن موسرا ضمن الراهن المال ولم يرجع على أحد بشئ لانه قضي دين نفسه بماله
 وان كانا موسرين فليترهن أن يضمن أيهما شاء ان شاء الراهن باعتبار قيام دينه عليه وان شاء
 المقتق لانتلافه محل حقه وان كانا معسرين سعى العبد في جميع ذلك لان المالية سلمت له وقد
 كانت مشغولة بحق المرتهن ثم يرجع العبد على أيهما شاء ان شاء على الراهن لانه كان مجبرا
 على قضاء دينه بملك نفسه بسبب رضي به الراهن وهو عقد الرهن وان شاء على مولاه
 لانه هو الذي أئزمه ذلك باعتاقه اياه فان رجع به على المولى رجع به مولاه على الراهن كمالو
 كان المرتهن هو الذي رجع به على المولى فأداه وهذه لان أصل الدين على الراهن واذا رهن
 الرجل أمة بالف درهم هي قيمتها فجاءت بولد يساوي القفا فأداه بمسد مولده وهو موسر
 ضمن المال وان كان معسرا سمت الامة في نصف المال والولد في نصفه لان الدين انقسم
 عليها نصفين بشرط بقاء الولد على هذه القيمة الى وقت الفكك ثم الراهن بالدعوة صار
 مسندرا لها لانه أوجب في الولد حقيقة المقتق وفي الام حق المقتق فيكون ذلك بمنزلة الفكك
 المقر به في كل واحد منهما نصف الدين ويسمى كل واحد منهما في نصف الدين لسلامة محل
 ذلك له بالمقتق وهو المالية فان لم يؤد الولد شيئا حتى ماتت الام قبل أن يفرغ من السماية
 سعى ولدها في الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدين على حاله لا يزداد عليه شيء بموت
 الام لانه صار مقصودا بالاستسماء حين صار مقصودا بالفكك فبمرت الام في تحول اليه
 شيء مما كان عليها لانه في حكم السماية لم يكن تباعها (لا ترى) فله بالام السماية في حصته
 قبل موتها ولو مات الولد بعد هذا لم تحول من سماية بها كده ادا ماتت هي وبرجع
 الرهن بما سعى به على الاب وان قضي دينه بكسر هو خالص ماله على وجه كان مجبرا
 عليه واذا رهن الرجل عبدا يساوي ألف درهم بالف درهم مؤجلة لانه المرتهن مسرور
 الرهن لانه يرجع ما يدين على دين الرهن وهو ماله في حقه من مسرور
 لان الرهن على تملك ماله على رهن رهن يخرج كلامه يخرج لا يملكه من الرهن
 شاء أدى المال وقبض الرهن لان الرهن المقرحة في حق المقر له في مقدمه المقتق
 أن للمقر أن يؤدي ال رهن قبض الرهن فله ماله في ذلك اذ هو حاد ثم رجع على الراهن
 حتى يحول عليه ان اكثر ما فيه كانه يحمل على دينه في مؤجل عليه المقتق باسم المؤول

إذا عجل لم يرجع على الأصل حتى يحل الاجل فإذا حل رجع عليه فذلك المقر له هنا وهذا
لأنه كان يضطر لإداء هذا المال لتخليص ملكه فلا يكون متبرعا فيه ولأن الرهن أقر أنه أعتق
رقبة عبده بذلك فيكون له أن يرجع عليه بما أدى كالمير للرهن إذا قضى الدين وللمقر له أن
يستحلف المرتهن على علمه لأنه لو أقر بما أقر به الرهن لزمه رد العين عليه فإذا أنكر يستحلف
ولكن يمينه على العلم لأنه استخلف على فعل الغير فإن لم يؤد المال وأعتق العبد جاز عتقه
لأن الرهن باقراره بالملك للمقر له سلطه على اعتاقه ولو أعتقه بنفسه نفذ عتقه فكذلك إذا
أعتق غيره بتسليطه وكان المرتهن بالخيار أن شاء أخذ الرهن بقيمة العبد لأنه صار جانيا
على حقه لتسببه بتنفيذ عتق المقت في حق وهو اقراره بالملك له وإن شاء ضمن المقت ذلك لأنه
باعثه تسبب لاتلاف محل حقه وهو المالمية فإن أخذها المقت رجع بها على الرهن لأنه مقر
أنه أخلق رقبة عبده وباعتبار ذلك لزمه هذا الضمان فيستوجب الرجوع عليه وإن كانا معسرين
استسمى المرتهن العبد في قيمته لأن المالمية التي هي محل حقه سلمت له ويرجع العبد بها على
الرهن دون المقت لأن العبد مقر بأن المقت لم يؤذن له في رهنه وإن الرهن كان في حكم
القاصب له واقراره في حق نفسه صحيح فلا يستوجب الرجوع على المقت بشئ لهذا
ويكون له أن يرجع بها على الرهن لأنه هو الذي أقره هذه القيمة بما أوجب من حق
المرتهن في ماليته ففقد الاداء رجع عليه ولو كان العبد مروفا للمقت وقد كان اعارمه الرهن
ليده فاعتقه وهو الرهن مومر أن فلان مرتهن أن يرجع بقيمته على المقت دون الرهن
لأن المقت هو المتسبب لاتلاف محل حق المرتن لأنه يوجد من الرهن صانع يكون ذلك
سببا منه لاتلاف محل حقه لهذا أن رجوعه بالقيمة على المقت دون الرهن بخلاف
اداء مالك قد وجب على الرهن تسبب لما به قال محل حقه وهو اقراره بالملك وتسليط
له على اعتاقه وإن كان المقت معسر فلان المرتن قد يسمى عبدا فيكون ذلك
سببا ويرجع بها إليه مع مودو المسخير في مودو فهو في ذلك خائف له
مريض يتق حق رهن غايه عادة وهو يوجد في سائر أسباب في إيجاب القيمة
عنده ما تدق حق رهن غايه ذلك من أخذ اثنين دينه الرهن ورجعت
قيمة الرهن رهنه في سائر أسباب في إيجاب القيمة رهنه في سائر أسباب في إيجاب القيمة
لأنه ضمن القيمة رهنه في سائر أسباب في إيجاب القيمة رهنه في سائر أسباب في إيجاب القيمة

دينه من الراهن وجع العبد الى المير فكذلك القيمة واذا كان لرجل على رجل ألف درهم
فرهنه بها عبدا يساوي القين وقبضه المرتن ثم أقر المرتن أن الرهن لرجل غصبه الراهن منه لم
يصدق المرتن على الراهن لأن العين باقية على ملك الراهن واقرار الانسان في ملك الغير باطل
والمرتن حافظ للعين كالأمين واقرار المودع بالوديعة لتسبر المودع باطل اذا كان الايداع
ظاهرا فيؤدي الراهن الدين يأخذ العبد ولا سبيل للمقر على العبد ولا على مأخذ المرتن
لأن المرتن أخذ دينه ورد العبد على من أخذ منه فانسخ به حكم قبضه سواء كان المقبوض
منه مالكا أو غير مالك كالمرتن من الناصب اذا رده عليه واقراره ليس بحجة على الراهن
فلا سبيل للمقر له على العبد الذي في يده بنسب حجة وان مات العبد في يد المرتن صار
مستوفيا لدينه باعتبار الظاهر لأن في قيمة الرهن وفاء بدينه وزيادة فكان ضامنا جميع قيمته
للمقر له لأن اقرار العبد كان في يده كالمصوب فانه كان مملوكا للمقر له وقبضه بنسب اذنه
واقراره حجة عليه فيضمن جميع قيمته اذا تمضر رده بالهلاك ولو كان المرتن لم يقر برقية
العبد ولكنه أقر ان له عليه دين ألف درهم استهلكها وقد مات في يد المرتن فان المقر
يرجع على المرتن بألف درهم لأنه أقر ان ماله كانت مستحقة بدين المقر له وانه في القبض
بنسب اذن صاحب الدين على جهة الرهن غاصب في حقه فاذا هلك في يده ضمن له مقدار
حقه وهو ألف درهم كما لو كان مأقربه ظاهرا ولانه بالهلاك في يده صار مستوفيا دينه
وهو ألف درهم من ماله والمقر له كان أحق بماله بزمه فيعزم له ما صار مستوفيا دينه
وهو ألف درهم ولو أقر المرتن برقية لرجل وقد كان الراهن جعل بينهما عدلا يبيعه
واستوفى المرتن حقه فباعه العدل بألف درهم ودفعه وقبض الثمن فقد المرتن منه ذلك ألف
درهم وأعطى الراهن ألف درهم فاذا أجاز المقر له البيع أخذ الألف التي أخذها المرتن لأن
اجازة البيع بالثمن حقه بزم المرتن وما استوفى المرتن جزء من الثمن واقراره فيما وصل
اليه حجة فيما أخذه الراهن وان لم يجز البيع فلا سبيل له على مأخذ المرتن لأن المقر له
بزم أن يسير بعد ماله ولا يصل العبد الى يد المرتن قط وبزم ان الثمن مال مشزى
العبد ولا سبيل له على مال مشزى العبد في يد من كان وانما عليه ان يثبت ملكه في المشتري
بالحجة ولو أثبت ذلك كان يأخذ العبد ولا سبيل له على الثمن ولكن المشتري هو الذي يرجع
بالثمن فقبل الاثبات أولى ان يثبت له على الثمن سبيل ولو كان المرتن لم يضر بالرقية ولكنه

أقر أن العبد قد استهلك لرجل الف درهم والمسألة بحالها فإن المرتهن يدفع الألف التي قبض من ثمنه إلى المقر له أجاز البيع أولم يجزه لأن الرقبة لم تكن للمقر له فلا يضره أجاز البيع أولم يجز ومعنى هذا أن حق صاحب الدين في مالية العبد دون عينه وعند إجازته البيع تسلم له المالية فالمليك يكون من جهة المالك والذي قبض المرتهن من ثمنه مالية فله أن يدفع ذلك إلى المقر له باعتبار إقراره أما إذا أجاز البيع فظاهر وأما إذا لم يجز فهو يزعم أن المشتري حابس للمالية التي هي حقه ضامن له مثل ذلك وما قبضه المشتري ماله فقد ظفر بحسن حقه من مال غيره فكان له أن يأخذه منه بخلاف الأول فهناك في زعمه أن العبد باق على ملكه (ألا ترى) أنهم لو أقام البيئته كان يسلم له ملك العبد فلا سبيل له على مال المشتري مع بقاء العبد على ملكه ثم لا يرجع المرتهن على الراهن بما أخذ منه المقر له لأنه أخذ ذلك من حكم إقراره وإقراره ليس بحجة على الراهن وإذا رهن الرجل عبدا يساوي ألف درهم بألف درهم فخر العبد عند المرتهن بئرا في الطريق ثم إن الراهن أدى الدين وأخذ عبده فوقعت في البئر دابة تساوي ألفا فإن العبد يباع في الدين إلا أن يفديه الراهن لأنه بالخسر تسبب لانتلاف الدابة وهو متمتع فيه فيكون كالباشر في حكم الضمان ولو أ تلف العبد دابة يبيع في قيمتها إلا أن يفديه المولى فإن بيع بألف درهم وأخضعها صاحب الدابة رجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاؤه لأن العبد تلف بفعل كان منه عند المرتهن وهو الخسر فبين به أن الرد لم يسلم ويحمل هو كالمالك في يد المرتهن فصار هو مستوفيا دينه بالملاك وقد استوفاه مرة أخرى فله رده (ألا ترى) أن العبد المنصوب لو فعل مثل هذا ورد الناصب ثانياً لأمه، وبه أنه إن رجع عليه بقيته ويحمل كالمالك قبل الرد وإن وقعت في البئر دابة أخرى تساوي ألفا فمطرب رجع صاحبها على صاحب الدابة الأولى وأخذ منه نصف ما أخذ لأنها مشتركان في ثمن العبد فإن الحناية على الدائنتين تستند إلى سبب واحد وهو الخسر وهما من جنس واحد فهو كما لو استهلك الدائنتين معا فيكون ثمنه بينهما نصفين فإذا أخذ منه نصف ما أخذ لم يكن لصاحب الدابة الأولى أن يرجع على الراهن بشيء مما قبض من الدين لأنه إنما قبض ما كان أعلى المرتهن بطريق أنه استوفى حقه مرتين ولم يقبض منه من قيمة العبد شيئا وحق صاحب الدابة في مالية العبد لا في مال آخر من ملك مولى العبد فإن وقع في البئر مرة وعبد فوات فدمه هدر بمنزلة العبد إذا حفر بئرا في الطريق ثم استهلك مال إنسان فبيع في قيمته ثم وقع في البئر

منهما كانت مرهونة بنصف الدين مقصودا بخلاف الاول فالسماية على الولد هناك باعتبار
انه جزء من أجزاء الام لان حكم الرهن ثابت فيه بطريق السماية والام كانت مرهونة
بجميع الدين وكان وجب عليها السماية في جميع الدين بهذا الطريق فيجب ذلك على ولدها
الذى هو جزء منها اذا كان مثلها في الصفة يقول فان ولدت هذه الباقية بنتا ثم ماتت قبل
أن تسمى في شيء وقيمتها مثل قيمة أمها أو أقل أو أكثر سميت في خمسمائة تامة لانها جزء
من أجزاء الام وقد كانت الام مرهونة بخمسمائة خرجت بالتدبير من الرهن ووجب عليها
السماية في ذلك فتجب على ولدها الذى هو جزء منها السماية في ذلك القدر أيضا لان هذا
الجزء نصفها ولو كانت ولدتها قبل التدبير ثم دبرها جميع وقيمتها مثل قيمة أمها سميت في
مائتين وخمسين لان حكم الرهن ثبت في الولد حين انفصل قبل التدبير وانقسم ما في الام
من الدين على قيمتها وقيمة الولد بشرط بقاء الدين الى يوم الفكك على هذه القيمة وقد بقي فانه
صار مقصودا بالتدبير وذلك بمنزلة الفكك لانه يخرج به من الرهن فوجبت عليها السماية
فيما كان فيها من الدين رهو مائتان وخمسون واذا صار مقصودا بوجوب السماية فيما كان على
الام بخلاف الاول فهناك انما انفصل الولد بعد ما خرجت الام من الرهن بالتدبير فلم
يصر الولد مقصودا بالسماية في شيء حين لم يصير مقصودا بالفكك بل هو في حكم جزء من
الام فعليه السماية فيما وجب عليها وهذا بخلاف ما اذا انفصل الولد حرا لان الذى انفصل
حرا ليس على صفة الام فان كسبه ليس لمولاه بل هو أحق به فلا يمكن أن يجعل تبعا في
السماية الواجبة بحكم الرهن فاما الذى انفصل مدبرا فهو نصف الام فيلزمه من السماية ما كان
على الام ولو رهن أمة تساوى الفا فولدت بنتا تساوى ألفا ثم در المولى الام وهو مسر
ففي الام ان تسمى في خمسمائة لان نصف الدين تحول منها الى الولد وهو نائب فيه ما بقي
الولد والمولى بالتدبير صار مازدا للام فعليها أن تسمى فيما كان فيها من الدين عند التدبير
وذلك خمسمائة فان ماتت ابنتها سميت في الالف تامة لان الولد لم يصير مقصودا بالفكك
حين لم يدبر الولد بالفكك بل كان لم يكن قتيين ان جميع الدين كان في الام وقد أخرجها
من الرهن بالتدبير فعليها ان تسمى في جميع الالف فان لم تمت البنت وماتت الام ثم دبر
البنت فعلى البنت أن تسمى في خمسمائة لانها صارت مقصودة بالفكك حين دبرها فيستقر
ما كان فيها من الدين وذلك خمسمائة فعليها أن تسمى في ذلك وبعد ما صارت مقصودة

لا تلزمها السعاية في شيء مما كان على أمها فإن ولدت البنت بنتا وماتت البنت الاولى سعت السفلى في خمسمائة وان كانت قيمتها مائة لانها جزء من الاولى وهي تابعة للاولى في حكم هذه السعاية فانها ما صارت مقصودة بمحكم الرهن ولو ولدت أمة الرهن بنتا ثم ولدت البنت بنتا وقيمة كل واحدة منهن الف درهم ثم دبرهن جميعا ثم ماتت الام والبنت الآن كان على السفلى ان تسمى في نصف الدين من انه لا يحتسب بالوسطى وقد طعن عيسى في هذه المسألة وقال ينبغي أن تسمى في ثلث الدين لانه كالتفاضل للوسطى بالتدبير وكيف لا تحتسب بها وقد صارت مقصودة بالفكك والسفلى تابعة للام كالاولى فانقسم الدين عليهن أثلاثا ثم بالتدبير أخرجهن من الرهن فيتقرر في كل واحدة منهن ما كان فيها وهو ثلث الدين فطلى السفلى السعاية في ذلك القدر خاصة ولا تأويل لجواب محمد رحمه الله سوى أنه ذهب بالدين الى انه وضع المسألة فيما اذا دبر الام والسفلى دون الوسطى فلهذا قال لا يحتسب بالوسطى (ألا ترى) انه بني عليه فقال وكذلك لو ماتت الام والبنت قبل التدبير ثم دبر السفلى ثم عال فقال لاني لا احتسب بالوسطى اذ لم يقع عليها التدبير فهذا يمين ان مراده في الفصل الاول ما اذا لم يدبر الوسطى فاما اذا دبرهن جميعا فالجواب كما قال عيسى * ولو ولدت أمة الرهن ولدا يساوي ألفا ثم دبرهما فكل واحدة منهما صارت مقصودة بالسعاية في نصف الالف فموت الام لا يتحول شيء من سماتها الى الولد ولو ماتت البنت سعت الام بالالف كلها وهذا التفريع غير مذكور في نسخ الاصل وانما ذكره الحاكم في المختصر ولا ظاهر انه غلق لان البنت صارت مقصودة بالفكك فاذا ماتت به ذلك لا يمكن أن يعمل كأن لم يكن ولا يتحول ما كان منها من السعاية الى الام وانما عليها السعاية في مقدار الخمسمائة وان صح هذا فوجه ان الام في الاصل كانت مرهونة بجميع الدين وتنام الفكك في الولد لا يحتمل بالتدبير وانما تمام الفكك بوصول حصه الولد من الدين الى المرتهن ولم يدخل اليه شيء فوجه على الام السعاية في جميع الدين لان حق المرتهن في استسماء الام في جميع الدين بهد التدبير كان ثابتا والراهن لا يملك ابطال ذلك الحق بتدبير الولد فلهذا سعت له في الالف كلها بخلاف ما اذا ماتت الام فالبنت ما كانت مرهونة بجميع الالف قط فلا تجب على البنت السعاية الا في مقدار ما كانت مرهونة به ولو رهن أمة تساوي ألفا بالف الى أجل فولدت ولدا يساوي ألفا فدبر المولى الولد وهو موسر ضمن قيمته لانه ألتف حق المرتهن فيه

بالتدبير فكانه ألتفه بالاستهلاك فيضمن قيمته ويكون رهنا مع الام وان كان معسرا سعى
 المبدى في خمسمائة مقدار ما كان مرهونا به فان مات اولد قبل أن يفرغ من السماية كانت
 الام رهنا بألف لا تقتكها الا بها وان مات أمه كانت بخمسمائة لان المولى ضامن لقيمة الولد
 وبقاء قيمة الولد بقاء عينه فكانت الخمسمائة من الدين فيه فانما يسقط بموت الام خمسمائة
 ولكن لو مات الولد كانت الام رهنا بجميع الدين لما بينا أن حق المرتهن في جنسها بجميع
 الالف كان ثابتا والمولى بتدبير الولد لا يملك ابطال حق ثابت للمرتهن في الام ولكن موته
 قبل التدبير وبعد التدبير سواء فيما يرجع الى ابطال حق المرتهن فلذلك لم يكن له أن يقتك الام
 الا بجميع الالف ورهن العبد التاجر من الاجنبي وارتهانه جائز لانه منفك الحجر عنه في
 انشاء الدين واستيفائه كالمكاتب وكذلك ان رهن ولده أو والده لانه مالك له بخلاف
 المكاتب فان الوالدين والمولودين يتكاثرون عليه ويتمرد عليه يبيعهم اذا ملكهم فلا يجوز له أن
 يرهنه أيضا وفي الاخرة كذلك الجواب عندهما وعند أبي حنيفة لا يمتنع عليه بيع الاخوة فلا
 يمتنع عليه رهنهم بالدين أيضا وان رهن المأذون من مولاه أو ارتهنه ولا دين عليه لم يجوز
 أن يسأله ملك لمولاه وفي هذه الحالة هو لا يستوجب الدين على المولى ولا المولى عليه والرهن
 والارتهان لا يكون الا بالدين واجب وان كان عليه دين جاز له أن يرهن من مولاه لانه
 يستوجب على المولى دينا يطالبه به ويستوفيه لحق الغرماء فيجوز أن يرهن به أيضا ولا يجوز
 من ذلك أن يرهن منه لان المولى لا يستوجب عليه دينا يطالبه به وانه مالك لرقبته وان كان
 عليه دين فلا يجوز له أن يرهن منه واذا أخذ العبد رهنا بشيء يقرضه فملك الرهن عنده قبل
 أن يقرضه وقيمه والقرض سواء فهو ضامن لقيمه لان المقبوض على جهة الشيء كالمقبوض
 على حقيقته ولو أقرض مالا وقبض به الرهن فملك عنده كان هو بالهلاك مستوفيا وان كان
 أقرضه لا يجوز فكذلك اذا ارتهن على جهة الاقراض يصير مستوفيا بهلاكه ويجب عليه رد ما
 استوفى حين لم يكن له على مالك الرهن شيء وكذلك لو ارتهن بكفالة بالمال يصير مستوفيا
 بهلاك الرهن وان لم تصح كفالته في حق المولى وعليه رد ما استوفى ولا يجوز للعبد التاجر ان
 يرهن عن غيره رهنا وان أذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين لان رهنه عن غيره بمنزلة قضائه
 دينه بكسبه وهو ينزع منه كالاقراض فلا يصح لحق غرمائه وان رضى به مولاه وكذلك
 لا يصح من المكاتب كنفس الاقرار وان لم يكن عليه دين جاز باذن المولى لان كسبه حق

المولى ولو باشر المولى ذلك في كسبه جاز فكذلك اذا فصله العبد باذنه ووارثان العبد التاجر من العبد التاجر جائز فيما يجوز من الاقراض لانها من صنع التجار ولا يجوز للعبد التاجر أن يرهن نفسه كما لا يجوز له أن يبيع نفسه وقد بينا أنه لو رهن مالا يملك يبعه لا يجوز ذلك وهو لا يملك يبيع نفسه اذ موجهه ضد موجب الاذن فان موجب الاذن فك الحجر عنه وموجب يبيع نفسه اثبات الحجر عليه فان فعل ذلك فاجازه المولى جاز ان لم يكن عليه دين غير ذلك (الآ ترى) انه لو باع نفسه بذلك الدين فاجازه المولى جاز فكذلك اذا رهنه وهذا لان المولى يملك مباشرة يبعه في هذه الحالة والاذن له في ذلك فاجازته في الانتهاء كالاذن في الابتداء واذا رهن العبد أو ارثه ثم حجر عليه فالرهن جائز لانه تصرف في حال اتمكالك الحجر عنه وكذلك المكاتب اذا عجز ولا يجوز للعبد المحجور عليه ان يرهن ولا يرثه الا أن يجبره المولى بمنزلة سائر التصرفات ومنها البيع والشراء وبمنزلة الايفاء والاستيفاء واذا رهن المولى شيئاً من متاع العبد المأذون وطيه دين لم يجز وان أجاز العبد لان كسبه حق غرمائه والمولى ضامن لما رهنه بحق الغرماء والعبد لا يملك اسقاط حق الغرماء باجازته رهن المولى ان لم يكن عليه دين جائز لان كسبه خالص حق المولى وكذلك لو أعار العبد سلعة رجلاً أو رهنه فرهنه لم يجز لان هذا بمنزلة الاقراض منه للمالية المتاع فان أجازته المولى وعليه دين لم يجز لانه المولى ممنوع من هذا التصرف في كسبه لحق غرمائه فلا يشذ باجازته وكذلك ان أجازته الغرماء لان دينهم لا يسقط بالا اجازه وهو بمنزلة ما لو أقرض العبد شيئاً من كسبه لم يجز ذلك وان أجازته الغرماء ولو رهن الصبي الحر من غيره رهنًا بامر أبيه لم يجز لانه بمنزلة الاقراض والاب لا يملك الاقراض في مال الصبي في ظاهر الرواية فكذلك الصبي لا يملك الاقراض بامر أبيه واشتراط الخيار للرهن في الرهن ثلاثة أيام جائز كما في البيع لان عقد الرهن يلزم من قبل الراهن وتأثير اشتراط الخيار في منع اللزوم مستفاد ذلك بشرط الخيار للرهن ولا معنى لاشتراط الخيار للمرتهن لانه لا يتعلق به اللزوم في حقه فانه متمكن من رده متى شاء بغير خيار وكذلك لا معنى لخيار الرؤية فيه لان ذلك لو ثبت انما يثبت للمرتهن وهو متمكن من رده بعد الرؤية متى شاء وليس له أن يأخذ مكانه رهنًا آخر وان كان ذلك مشروطاً لان حكم الرهن لا يثبت بدون القبض ولم

يوجد منه القبض في عين أخرى فلا يكون له أن يطالب به فهذا لا يثبت للمرتهن خيار الشرط والرؤية والله أعلم

باب رهن أهل الكفر

(قال رحمه الله) الرهن والارتهان جائز بين أهل الذمة فيما يجوز بيعهم فيه بمنزلة الإيفاء والاستيفاء فهو المقصود بالرهن أو بمنزلة سائر المعاملات فالرهن منها وهم في المعاملات يسوون بنا فان رهنه خرا فصارت خلافاً كانت قيمته مثل قيمتها يوم ارتهنها فهو رهن على حاله لان الدين باقية في المالاية وما لم يتقوم لم يتغير بتغير هذا الوصف وضمان الرهن باعتبار المالاية فتغير الوصف اذا لم يكن بقضاء باقي المالاية لا يعتبر وكذلك لو رهنه عصيراً فصار خرا لان الدين بكل واحد من الوصفين مال متقوم في حقهم ولو رهنه شاة فانت سقط الدين لقوات المالاية في ضمان المرتهن وفيها وفاء بالدين فان دبغ المرتهن جلد لها فهو رهن لان الجلد بالدبغ صار مالا متوقفاً وهو مما تناوله الرهن فيقدر ما جنى من المالاية يعود من الدين وهذا بخلاف الشاة المشتراة اذا ماتت قبل القبض فدبغ البائع جلد لها فان سقط شيء من الثمن لا يعود هناك لان سقوط الثمن بانفساخ البيع وبه عاد العبد الى ملك البائع فالجلد المدبوغ ملك البائع فلا يعود اليه فيه بعد ما انفسخ فلما سقط الدين هنا فبطريق الاستيفاء وانتهاء حكم الرهن مع بقاء الدين على ملك الراهن فالجلد المدبوغ يكون ملكاً له وقد كان حكم الرهن فيه متقوراً بالانتهاء فلما يعود من الدين حصّة ما جنى من مالاية الجلد فان كان الدين عشرة دراهم وكانت الشاة تساوي عشرة والجلد يساوي درهماً فهو رهن بدرهم وان كانت الشاة تساوي درهماً وبوم ارتهن والدين عشرة وكان الجلد يساوي درهماً يومئذ فالجلد رهن بنصف درهم والحاصل ان انقسام الدين على مالاية الجلد واللاحق وقت عقد الرهن وقد علمنا ان بمقابلة كل درهم من الرهن نصف درهم من الدين لان قيمة الشاة ضعف الدين فتعود مالاية الجلد يعود نصف مالاية من الدين وذلك نصف درهم فان كانت الشاة يوم ارتهن تساوي خمسة والجلد يساوي درهماً فقط ذهب من الدين أربعة والجلد رهن بستة لان الخمسة من الدين كانت باقية وقد عاد من الساقط بقدر مالاية الجلد وهو درهم وكل جزء من الرهن محبوس بجميع الدين فلهذا كان الجلد مرهوناً بما بقي من الدين وهو ستة وان هلك هلك

بدرهم ولو ارتهن المسلم من مسلم وكافر خيرا فصارت في يده خلا لم يجوز الرهن لانعدام المالاية
والتقوم في الخمر بخمرفي حق المسلم وموجب الرهن ثبت بالعقد عند القبض والخمر ليس
بمحل لذلك في حق المسلم فبطل العقد لانه لم يصادف محله والعقد الباطل بمحدث الصلاحية
في اهل المضاف اليه لا ينتقل صحيحا كما لو اشترى مسلما خيرا فتخلت أو صيدا قبل الاخذ
ثم أخذه البائع وللراهن ان يأخذ الخمر ولا يعطيه أجرا لان عين ملكه تغير بطبعه من غير
ان زاد المرتهن فيه شيئا من ملكه أو أحدث فيه صنعا والدين عليه كما كان ان كان الراهن مسلما
وان كان الراهن كافرا وكانت قيمته يوم رهن والدين سواء فله ان يدع الخمر ويبطل الدين
لانه قبض الخمر على وجه الضمان فغير الكافر يجوز ان تكون مضمونة على المسلم بالقبض
وبالتخل فان مقصود المضمون له بصفة الخمرية كانت مقصودة له ولا وجه لاسقاط شيء من
الدين باعتباره فكان له ان يجعل الدين في حكم المستهلك ويصير المرتهن مسنونيا دينه بطريق
المقاصة قيل هذا قول محمد كما هو أصله في القلب اذا انكسر انه تعتبر حالة الانكسار بحالة
الهلاك والاصح انه قولهم جميعا لان أبا حنيفة وأبا يوسف رحمهما الله هناك في حال الانكسار
يوجبان ضمان القيمة لان تخليك الدين بضمان القيمة من الضمان ممكن وهنا ذلك غير ممكن
والمضمون بالرهن هو الخمر والمسلم ليس بمنع أهل أن يكتسب بسبب ملك الخمر ببطل فلم
يبق إلا أن يكون له أن يدع الخمر ويبطل الدين وهذا بخلاف ما اذا كان المرتهن ذميا لان
هناك العقد صحيح فباعتبار صحة العقد يكون "مضمون هو ذميا والمالاية لم تغير بالتخل وهنا
العقد باطل والمضمون بالقبض هو العين ان الرهن مارضى بقبضه الا باعتبار العقد فبدونه
أشبه قبض النصب ولو غصب المسلم من ذمى خيرا فتخلت عنده كان لانه موب منه ان يدع
الخمر وبضمنه قيمته فبنا أيضا له ان يدع الخمر بخمره لانه يغير تصارفا بدينه
وقيمته يوم الرهن والدين سواء وهنا انما يتغير الاستثناء من العقد الذي ذكرنا لابي
حنيفة رأبي يوسف رحمهما الله في الفرق بين هذا وبين القلب المستهلك : لا فرق سوى
ان القيمة هناك من خلاف جنس الدين فلا يصير قصاصا بالدين وهنا القيمة من جنس الدين
فيصير قصاصا بالدين ولو ارتهن مسلم عسيرا فصار خيرا والراهن مسلم أيضا لم يكن للراهن
ان يأخذه والمرتهن ان يخلها ويكسرها وهنا كما كان بطلانها على حساب ما قص من الدين
لان بمحدث صفة الخمرية تمام المالاية بقرين من مسلم وذميا من مسلم لا ينال الا ان

المرتهن متمكن من اعادة المالية بالتخيل فلا يكون للراهن ان يطل عليه ذلك بأخذها فاذا
 خلبها المرتهن وقد عادت المالية وبمودها يمود حكم الرهن كما في الشاة الميتة اذا دبغ جلدها
 الا أنه ان كانت مالية اخلل دون مالية المصير فقد انتقضت الاية بتغير حدث في عين المرهون
 فهو بمنزلة العيب يسقط بخصته من الدين وان كان الراهن كافرا فله أن يأخذ الرهن فيكون
 الدين على حاله وليس للمسلم أن يخلها لان بحدوث صفة الحرية لم تنعدم المالية في حق الراهن
 وقد فسد العقد به لان انطوائه بعد العقد قبل حصول المقصود به كالمقترن بالعقد والمسلم
 لو ارتهن خمرًا من كافر لم يصح فكذلك اذا ارتهن عصيرا فتخمر يفسد العقد كما لو اشترى
 عصيرا فتخمر قبل القبض واذا فسد العقد كان للراهن أن يأخذها والدين عليه كما كان لان
 شيئا من المالبة لم يفت في ضمان المرتهن وليس للمسلم أن يخلها هنا لان صفة الحرية مقصودة
 للكافر فليس للمسلم أن يخلها عليه لتخلف ان خلبها فهو ضمان لقيمته يوم خلبها لانه صار
 عاميا مما صنع فهو كما لو غصب خمر ذى وخلفا لانه ضمن ممتها واخلل له ويرجع بدينه لان رد
 القيمة كرد الدين فلا يسقط شيء من دينه من الرهن ولو رهن الذي عذ الذي جلد ميتة
 فدينه لمرتهن لم يكن رعا لان المية ليست بمال في حقهم ولا يجوز بيعها بينهم فلا يجوز رهنها
 ثم ما لم يكن مرهونا فبحدوث صفة المالية فيه لا يصير مرهونا وللراهن أن يأخذها ويعطيه
 قيمة البدل ان كان دينه شيء له قيمة بمنزلة من غصب جلد ميتة فدينه واذا ارتهن الذي
 من الذي خمرًا ثم أسلم فقد خرجت من الرهن لان الاسلام الطائى بعد العقد قبل تمام
 الميرد به لقار للمقد بمنزلة التخمر في المصير في حق المسلم فان خلبها فهو أن أصل العقد
 من صحته ثم انتهى ام المالية والنقوم بسبب استلامها في حقها فاذا خلبها المرتهن فقد
 عاد عداها مرة اخرى وتكون رهنًا على حالها وكذلك لو أسلم أحدهما أيهما كان ثم صار
 لآخر من اثنين بحساب ما نقص منه لتفصان المالية بتغير صفة العين واذا
 رتهن بدين من خمر أو غيره على من لم يملك مدله وقبضها فالرهن جائز لان العدل
 في القبض نائب عن المرتهن و رهن من أقر بمقد على الخمر وحكم فعل النائب بظهر في حق
 المثلوب عنه على أن غله كلفه المثلوب عنه لمسلم ليس من أهل القبض منهم عند عقد
 الرهن له وأما من رهن أهل القبض منهم عند عقد ثمن لغيره ولكما تزعم من المسلم لانه
 مأمور بالمساك عن الخمر ممنوع عن الاقتران منها به وانه تعالى ناجتوه فينزع من يده

ويوضع على يدي ذى عدل دين سرعاة للنظر من الجانبين بمنزلة مسلم رهن من مسلم شيأ ووضع
على يدي عدل فأت العذل فانه يوضع على يدي عدل آخر والحري المستأمن في الرهن والارتهان
كالذي فان رجع الى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فأخذوه أسيرا وله في دار الاسلام
رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذي في يديه بذلك الدين في قول أبي يوسف
وقال محمد يباع الرهن فيستوفى المرتهن دينه وما بقي فهو في عين أسره فأبو يوسف يقول
تبدلت نفسه بالاسر وصار مملوكا بعد أن كان مالكا فيسقط الدين بفوات محله وهو الذمة
المشغولة فالدين لا يجب في ذمة المبدالا شاغلا مالية رقبته لضغط الذمة بالرق وذلك غير ممكن
هنا لان الشئ يقتضي صفاء ملك المايية في الشئ الثاني فلفوات المحل يسقط الدين ثم الرهن
الذي في يديه اما باعتبار ان يده اليه أقرب من يد الاسير فيصير هو متملكا له كن أسلم في
دار الحرب اذا ظهر المسلمون على الدار كان موقولا به لانه صار محررا لها بسبق يده اليها أو
لان المرهون كان يحوسر عنده الى أن يصل اليه دينه وقد وقع اليأس عند ذلك فبقي مجبوسا
في يده على التأيد ولا تظهر فائدة ذلك الا بان يصير مملوكا له وقد كان هو بحكم يده أخص
بنفره حتى لو هلك سقط دينه فيكون أخص بقيمة فيملكه بذلك الدين وجه قول محمد ان
سقوط الدين عند الاسترقاق لقوات المحل ولم يفت المحل هنا لان الذمة بقيت صالحة لبقاء
الواجب فيها والرهن خاف في حكم الاستيفاء فيبقى الدين باعتبار هذا الخلف كالمدينون
اذا مات يتي الدين باعتبار التركة لانها خلف عن الذمة في حكم الاستيفاء فاذا بقي الدين بقي
حكم الامان في عين الرهن بحق المسلم المرتهن فيباع في دينه واذا استوفى دينه سقط حقه فيكون
الباقى لمن أسره لان المرتهن في الباقي كان أمينا يده فيه كيد صاحب الامانة فكانه كان في يد
المأسور والاسر كما يملك المأسور بالقهر يملك ما في يده ولا يمكن أن يحمل مملوكا للمرتهن
بضمان الرهن لان ضمان الرهن لا يوجب الملك في العين ولا بطريق الاغتنام لان بقاء يد
المرتهن وحقه يبقى الاحراز ولا يفوت فلا يكون محلا للاغتنام ما لم يسقط حق المرتهن
والاحراز كان باعتبار حقه لانه لم يبق للمأسور حق فلهذا كان الباقي لمن أسره وان كان عنده
رهن لمسلم أو ذى بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميعا لانه بالرق
خرج عن أن يكون أهلا للملكة المال فقد صار مملوكا ما لم يخلقه اثنان في ملك الدين لان
ذمة المسلم لا تدخل تحت القهر فاذا لم يملكه بالشئ سقط اما لقوات المطالبة به أصلا أو لان

المسلم محرر ماقى فتمت فيملكه ويسقط عنه والرهن مردود على صاحبه لانه ملك الرهن فلا يملكه الثاني بقاء اجر الرهن أو الذي له فهذا كان مردودا عليه واذا ارهن الحر من الحر رهنه فقبضه ثم خرجا بانام فاختصما فيه لم يقض بينهما الا انها لم يستأما ليحرق عليهما الحكم بل ليتجرا ويودا الى دارهما وهذه العاملة كانت منهما حيفا حين لم يكونا تحت ولاية الامام فلم يلتزم احكم الاسلام لم يقض في ذلك بينهما ولو با مسلمين أو ذميين ثم اختصما في الرهن وهو بعينه أثبت الرهن على حاله لانها التزم احكم الاسلام وانما الرهن والارتهان صحيح بينهما بهذا الالتزام فيبقى ايضا ما كان جرى بينهما ورهن الرهن المرتد وارتهانه موقوف عند أبي حنيفة فسائر تصرفاته فان قتل على رده وملك الرهن في يد المرتهن وقيمته والدين سواء وقد كان الدين قبل الردة والرهن من مال اكتسبه قبل الردة أو كان الدين في رده باقرار منه أو بينة قامت عليه والرهن مما اكتسبه في الردة أيضا فهو بما فيه لان الرهن بمنزلة ايفاء الدين عند هلاكه فيتغير بحقيقة الايفاء وانما يوفى دين الاسلام من كسب الاسلام ودين الردة من كسب الردة في ظاهر الرواية عنه فلا فائدة في نقض الرهن هنا وان كان في الرهن فضل على الدين فان المرتهن يضمن الفضل لان الرهن لم يصح في الفضل كما في حقيقة الايفاء ولو استدان ديناً في رده ورهن به متاعاً اكتسبه في الردة وكانت الدين قبل الردة والمتاع من كسبه في الردة فالمرتهن ضامن لقيمته ويكون ذلك كبائع ما اكتسب في الردة ويرجع المرتهن بماله فيما اكتسبه قبل الردة لان كسب الردة عنده في كسب الاسلام ميراث فاذا أوفى دين الاسلام في كسب الردة فقد أوفاه من محل هو في المسلمين فيرد ذلك لمراعاة حق المسلمين بإيجاب ضمان القيمة على المرتهن وكذلك اذا أوفى دين الردة من كسب اكتسبه قبل الردة لانه قضى بما هو حق الورثة ديناً زمه في حالة الردة ومحل ذلك الدين كسب الردة لان التضم مقابل النعم فيكون المرتهن ضامناً قيمته للورثة وفي روايته عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمهما الله انما يقضى الدينان من كسب الردة لان حق المسلمين انما يثبت في كسب الردة باعتبار أنه مال ضائع وذلك اذا فرغ من دينه وكسب الاسلام يثبت فيه حق ورثته بالردّة فصار خارجاً عن ملكه وانما يقضى دينه ما كان على ملكه الى وقت موته فلي هذا يقول ان كان الرهن من كسب الردة فهو بما فيه بائى المينين كان وان كان من كسب الاسلام فالمرتهن ضامن قيمته للورثة وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله يقضى الدينان من كسب

الاسلام اذا أمكن لانه كان مملوكا له موروثا عنه والميراث يتأخر عن الدين فلي هذا
اذا كان الرهن من كسب الاسلام فهو بما فيه وان كان من كسب الردة فالمرتهن ضامن
قيمه للمسلمين ويرجع بدينه في كسب الاسلام وأما عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله حكم
السكسين سواء في انه ميراث عنه وتصرفه من حيث الرهن والارتها ن نافذ وكان الرهن
بما فيه وكذلك اذا أسلم عند أبي حنيفة لان باسلامه ينفذ الرهن كما ينفذ سائر تصرفاته وقول
أبي حنيفة في رهن المرتدة وارتها نها كقولها لان رهنها ينفذ كما تنفذ سائر تصرفاتها فانها
لا تقتل والرجل يقتل واذا ارتهن المسلم من مسلم عبدا صريحا وقبضه وهو لا يعلم به فقتل عنده
فهو من مال الراهن والدين عليه وكذلك لو كان حلال الدم بقصاص فقتل عند المرتهن
ولو كان قد سرق عند الراهن فقتل يده عند المرتهن لم يذهب من الدين شيء وكان رهنها
بالدين كله وثا المبد الزاني أو القاذف أو الشارب خرا عند الراهن اذا ضرب الحد عند
المرتهن فدخله من ذلك نقصان فنقص ما كان المرش وهذا كله في قول أبي حنيفة وقال
أبو يوسف ومحمد رحمهما الله مشى ذبح الا بالسرقه والقتل فانه يقرم سارقا ويقرم غير سارق
ويقرم حلال الدم ومحقون الدم يستقط من ثلثين بدينار قيمته سارقا أو حلال الدم ويكون
على الراهن تفاوت بين الاثنين اذا قتل وفي السارق يقطع من الدين نصف قيمته سارقا
لو يكون مرهونا بما وياه ذلت وأصل هذه مسألة في اربع دأ اخترى د سار أو حلال
الدم قتل أو قطعت يده عند اشتريه وقد يذله في الثلث وان اختلفت الراهن والمرتهن في
ذلك ذمال سار مرهونك يقرم سار ومن المرش يهنته وهو كغيره ذال قول المرتهن
والبيئته يذال الراهن لان الذابحة بينهما استيفاء لدين والمرش ينكر شيئا من الدين بما
قتل عنه والراهن يذال ما لا يذال المذكر من ذال يذال المرش ثبات ما يذال
بالبيئته والله اعلم

بفتح باب رة المضارب والشريك

(قال رحمه الله) وإذا رهن المضارب رهنًا من المضاربة بدين استدامه عليها فان كان
رب المال أمره بان يستدين ويرهن فالرهن حائز والدين طيبهما لان الاستدامة هو الشراء
بالبيئته وذلك ليس من حكم المضاربة فالمضاربة تستمعي رأس مال حاضر وذلك معدوم

في الاستدانة ولكن استدانة المضارب بأمر رب المال بمنزلة استدانتها جميعا فيكون المشتري
 بينهما نصفين وأتمن عليهما نصفان سواء كانت المضاربة بالنصف أو بالثلث فإذا رهن بهذا
 الدين الذي عليهما متاعا بأذن رب المال فذلك الرهن وفيه وفاء صار المرتهن مستوفيا للثمن وعلى
 المضارب نصفه لرب المال لأن مال المضاربة ملك رب المال وقد قضى به ديننا عليهما بأمره
 فيضمن له مقدار حصته من ذلك كالمستجير للرهن إذا صار قاضيا دينه بهلاك الرهن ضمن
 مثله للمعير وإن كان لم يأمره أن يستدين عليهما فأعما استدانة على نفسه وقضى بمال المضاربة
 ديننا عليه فيكون مخالفا في حق رب المال ضامنا له قيمة الرهون كاله وإذا ارتهن المضارب بدن
 من المضاربة جاز لأن الارتهان بمنزلة الاستيفاء وإلى المضارب استيفاء الدين الواجب للمضاربة
 ولو كانت المضاربة ألقين واشترى عبدا بالف وقبضه وقضها ثم اشترى متاعا بالالف الأخرى
 وقبضه على أن أعطاه العبد بهار رهنا فهو جائز لأن الرهن بمنزلة الاستيفاء والدين الواجب
 يتصرف للمضاربة أعما يقتضيه من مال المضاربة وإذا مات رب المال والمضاربة عروض فرهن
 المضارب منها شيئا لم يجز لأن المضاربة تنتقض بموت رب المال كالشركة وإنما يملك من
 الثمن ربح بعد ذلك ما ينض به المال ويرد رأس المال فيقسم الربح مع الورثة والرهن ليس من
 هذا في شيء بما لا يملك أن يرهن فيكون هو ضامنا بخلاف ما لو باع شيئا من المال لأنه إن
 باعه بالتدفع فهو تصرف في الذي ينض به المال وإن باعه بالعرض فكذلك أيضا لأن هذا العرض
 رجاء يشترى بالتدفع فتبدله بمرض آخر يشترى ذلك منه بالتدفع وإذا رهن رب المال متاعا من
 المضاربة وفيه فضل لم يجز لأن حق المضارب في الفضل مملوك له فلا يصح رهن رب المال
 فيه بغير رضا المطالب فلا يصح فيما وراء ذلك لأجل النسيوع فإن لم يكن فيه فضل على رأس
 المال فهو جائز لأنه رهن ملك نفسه بدينه ولكن يضمن قيمة ذلك لأنه صار مخرجا له من
 المضاربة وكان فيه حق للمضارب (ألا ترى) أنه لو نهاه عن التصرف فيه لا يشمل بهيه
 فيصير ضامنا لحقه كما لو استهلكه وعلى قول زفر لا يضمن له شيئا وأصل الخلاف فيما إذا باع
 المضارب شيئا من رب المال ولا فضل في المال فهدنا يجوز البيع وعند زفر لا يجوز البيع
 وبأنه في المضاربة وكذلك لو باع رب المال متاعا في هذه الحالة وأكل ثمنه ورهن المقاض
 وارتبانه بدين المقاضاة جائز عليه وعلى شريكه كالا ستيفاء لانهما فيما هو من التجارة كالواحد
 من المتفاوضين يقوم مقام صاحبه ولو وجب عليه دين من جناية فرهن به رهنا من المقاضاة

كان جائزا وهو ضامن حصته شريكه وليس لشريكه أن يتقضى الرهن لأنه سلطه على أن
 يرهن ويبيع فلا يكون له أن يتقضه ولكن إذا هلك الرهن صار قابضا فنصيب شريكه
 من الرهن دين عليه فهذا ضمن له قيمة نصيبه ولو أعار الشريك انسانا متاعا ليرهنه كان
 جائزا عليها في قياس قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله بمنزلة
 الكفالة إذا كفل أحد المتفاوضين بدين وقد بيناه في كتاب الكفالة ولو استعار متاعا من
 رجل وقبضه ورهنه كان جائزا لأن هذا من صنع التجار فقبل أحدهما فيه كفلهما فإن هلك
 وقيمته والدين سواء ضمن المال الذي أعاره لأنه صار ضامنا دونه بملكه وإذا ارتهن المتفاوض
 رهنا فوضعه عند شريكه فضاع فهو بما فيه لأن كل واحد من المتفاوضين يحفظ المال بيد
 صاحبه كما يحفظه بيد زوجته فيسلم إلى صاحبه بمنزلة تسليمه إلى زوجته وإذا رهن أحد شريكى
 العنان رهنا بدين عليهما لم يجز وكان ضامنا للرهن لأن كل واحد منهما في نصيب صاحبه
 وكبلا بالبيع فقط والوكيل بالبيع لا يملك الرهن وإذا لم يصح رهنه في نصيب شريكه لم يصح
 في نصيبه ويكون ضامنا لنصيب صاحبه للخلاف ولو ارتهن بدين لهما أدياه وقبض لم يجز
 على شريكه لأنه لا يملك استيفاء نصيب شريكه فانه غير مالك لذلك ولا مباشر سبب وجوبه
 فإن ذلك في يده ذهب بمحضته من الدين ورجع شريكه بمحضته على المطلوب ورجع المطلوب
 على المرتين بنصف قيمة الرهن وإن شاء الشريك ضمن شريكه حصته لأن أخذه الرهن
 بمنزلة استيفاء المال وقد بينا وجهه في المسألة مع ما فيها من طعن عيسى في كتاب الشركة
 ولو كانت شركتهما على أن يعمل كل واحد منهما برأيه ليراه رهن أحدهما وأورثه فهو جائز
 على صاحبه لأن صاحبه يبايعه بغيره على العمل فبما هو من عمل التجارة والرهن والارتهان
 من هذه الجملة وإذا استودع الرهن صاحبه رخصا من عباده لم يضمن لأنه يحفظ الرهن
 على وجه الذي يحفظ مال نفسه وإنما يحفظ مال نفسه يهؤلاء عادة فكذلك الرهن
 لو أخذ رهنا بدين لهما وهلك عنده فقال شريكه لم تأخذه رهنا وقال الآخر أخذته رهنا فهلك
 عندي فإن كان هو ولي حقيقة البيع فالقول قوله لأن هذا منه إقرار بالاستيفاء وهو المختص
 بملك الاستيفاء فجوز إقراره به وإن ولها الآخر لم يصدق في هذا إلا أن يكون كل واحد
 منهما قد أجاز ما صنع صاحبه أو أذن له أن يعمل في ذلك برأيه في الرهن فحينئذ يملك الاستيفاء
 فيما وجب بمائة صاحبه فيصح إقراره بالاستيفاء ولله في الأضداد كذا في شركتهما الثلث

والثلاثين على أن يعمل كل واحد منهما برأيه فاد أن أحدهما ديناً من الشركة فهو جائز لأن كل واحد منهما منفرد برأيه فلا بد أن أحدهما ديناً من الشركة فهو جائز لأن كل واحد منهما فرض الأمر إلى رأى صاحبه فيها هو من عمل التجارة والأداة من ذلك وكذلك إن رهن أو ارتهن فهو على قدر الشركة بينهما على الثلث والثلاثين والكفيل بالدين بأمر المكفول عنه إذا ارتهن من المكفول عنه رهناً وقبضه فهو جائز وإن لم يكن أدى المال بعد لأن بنفس الكفالة يجب المال للكفيل على الاصيل كما يجب للطالب على الكفيل ولكنه مؤجل إلى أن يؤدي عنه (ألا ترى) أنه إذا طوّل طالب وإذا لزم لازم وإذا أدى رجع والرهن بالدين المؤجل صحيح وإذا اختلف الشريكان ثم هلك الرهن في يد أحدهما ثم قال أخذت هذا الرهن من فلان بديني ودينك في الشركة قبل أن نفتق وقال الآخر أخذته بعد ما افتقنا فإن كان هذا اداً بدني في الشركة وحده فلا فائدة في هذا الاختلاف لأنه يملك أخذ الرهن بها في الشركة وبمدها فإن الاستيفاء إليه خاصة فكما يصح مباشرته عليها يصح إقراره وإن كان الآخر ادانته فعلي المرتهن البينة أنه أخذه في الشركة فإن جاء بينة على ذلك وقد أجاز كل واحد منهما ما صنع صاحبه فهو جائز لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمأينة وفعل أحدهما في الشركة عند إحازة صاحبه صنيعة كفعل صاحبه وإن لم يكن أجاز كل واحد منهما ما صنع صاحبه ولم يقل له العمل فيه برأيك لم يجز على شريكه وإن كان أخذه في الشركة ولو أن رجلاً اداً رجلاً ألفاً واحدة أخذ بها رهناً لم يجز ذلك على رب المال كما لو استوفاه حقيقة لأن صاحب المال لم يكن يأمره بذلك ولا يضمن أخذ الرهن شيئاً لأنه هنا بمنزلة العدل في حق الراهن وإنما قبض المدين بأمره ولا يكون مضموناً عليه وعيسى في مسألة الطعن إنما يستدل بهذا وقد بينا الفرق بينهما في كتاب الشركة ولو كان قال وكلني فقبض المال وأمرني أن أخذه منك رهناً فأخذ به منك رهناً بتمته مثل الدين فملك عنده قال يضمن قيمته للراهن لأنه إنما رضى بتسليم المال إليه على أنه وكيل تبرأ ذمته بهلاك الرهن في يده وقد تبين أنه لم يكن وكلاً فكان قابضاً بغير إذنه ضامناً للقيمة ولو كان المطلوب صدقه بأوكالة لم يرجع المطلوب على الوكيل بشئ لأن في زعمه أنه كان أميناً في قبض الرهن وأنه استفاد البراءة بهلاك الرهن في يده إلا أن الطالب ظلمه بالرجوع عليه مرة أخرى بدنه ومن ظلم ليس له أن يظلم غيره وزعمه معتبر في حقه فلا يرجع على الوكيل بشئ لهذا ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فجاء رجل وقال قد

وكلني فلان بأخذها منك أو ابتاع منك يما بها فاضع فيها ما شئت فأعطاه ثوبا بخمسة دراهم ورهنه ثوبا بخمسة وقبضهما وصدقه المطلوب في ذلك فهلك الثوبان عنده ضمن ثمن الثوب الذي اشتراه لانه وكيل بالشراء بتصادفهما ولكن الوكيل بالشراء مطلوب بالثمن ضامن له ولم تقع المقاصة بدين الطالب حين جحد الوكالة ولم يضمن الذي ارتهنه لانه عدل فيه بزعمهما ويرجع الطالب على التريم بالمشرة لان الوكالة لم تثبت في حقه حين جحد وحلف فيرجع بماله على المطلوب والله أعلم

باب المارية في الرهن

(قال رحمه الله) واذا استعار الرجل من الرجل ثوبا ليرهنه فارهنه به من قليل أو كثير فهو جائز أما جواز الاستعارة للرهن فلان الدين يتعلق بحالة الرهن والمير يرضى بتعلق حق صاحب الدين بملكه واستحقاق ماله به كما ان الوكيل بالدين يلتزم المطالبة في ذمته على وجه يستحق به قضاء الدين من ماله وذلك منه تبرع صحيح فهذا مثله والدليل عليه أنه لو أصر عبده بأن يكفل بماله صح والدين لا يجب على العبد الا شغلا لماله رقبته فاذا ملك شاغل ماله رقبته العبد بطريق الاذن في الكفالة تملك ذلك بطريق الاعارة للرهن لان الثابت بالرهن للمرتهن بعض ما ثبت بحقيقة الاستيفاء وهو ملك اليد فاذا جاز أن يثبت له ملك اليد والعين جميعا بإيفاء غير المدين من ماله على طريق التبرع يجوز أن يثبت ملك اليد له بالرهن أيضا واذا جاز أن يفصل ملك اليد على ملك العين بقاء البائع جاز أن يفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوتا للمرتهن ثم ما رهنه به من قليل أو كثير فهو جائز لان المير أطلق فالتقييد شيء زيادة عليه فلا يثبت ذلك بالمطلق وهذا الاطلاق لا يمنع صحة الاعارة لانه لا يفضى الى المنازعة بمنزلة الاعارة للانتفاع مطلقا ولو سمي له سببا فرهنه بأقل منه أو أكثر ضمنه أما اذا رهنه بأكثر فلانعدام الرضا من المير بالزيادة لان الانسان قد يرضى بأن يكون ملكه محبوسا بما تيسر عليه أو على المستعير قضاؤه دون ما ييسر عليهما وأما اذا رهنه بأقل فلان المير انما يرضى بشرط أن يصير المرتهن عند الهلاك مستوفيا للمعسر ليرجع هو على المستعير بذلك فاذا رهنه بأقل فعند الهلاك انما يرجع المير على المستعير بذلك القدر والحاصل أن التقييد متى كان مفيدا فهو معتبر والتقييد هنا مفيد في المنع من الزيادة والنقصان جميعا وكذلك لو قال ارهنه

بجنس فرهنه يجنس آخر فهو تقييد مفيد لانه يتسمر على المير أداء جنس دون جنس وكان مقصوده من التقييدات يتمكن من غير ملكه بأداء الجنس الذي هو متيسر عليه وكذلك ان أمره أن يرهنه من رجل فرهنه من غيره لان هذا التقييد مفيد فالتاس يتفاوتون في الحفظ وأداء الامانة وكذلك لو قال ارهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة لان هذا التقييد مفيد فقد رضى الانسان بان يكون ماله في بلدة دون بلدة ومتى صار مخالفا فانه يصير ضامنا قيمته وللمير الخيار ان شاء ضمن المستعير وتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن وان شاء ضمن المرتهن ورجع المرتهن بما ضمنه وبالدين على الراهن وقد بينا ذلك في الاستحقاق ولو استعار ثوبا ليرهنه بعشرة فرهنه بعشرة وقيمه عشرة أو أكثر فملك عند المرتهن بطل المال عن الراهن لان الاستيفاء قد تم بهلاك الرهن ووجب مثله لرب الثوب على الراهن لانه قبض الثوب وسلمه برضاه وذلك يمنع وجوب ضمان السلب ولكن صار قاضيا دينه بهذا القدر من ماله ومن قضى دينه بمال الغير يضمن له مثل ذلك المال وكذلك لو أصابه عيب ذهب من الدين بحسابه ووجب مثله لرب الثوب على الراهن لانه صار قاضيا هذا القدر من الدين بماله والجزء معتبر بالكل فان كان الثوب يساوى خمسة وهو رهن بعشرة فاعسر الراهن ولم يجد ما يفككه به ثم هلك الثوب في يد المرتهن ذهب بخمسة وعلى الراهن خمسة للمرتهن وهو مقدار الزيادة على قيمة الرهن من الدين وهي خمسة لرب الثوب لانه صار موفيا خمسة من دينه بمالية ثوبه فيغرم له مثله ولو كانت قيمته مثل الدين وأراد المير أن يفككه حين أعسر الراهن لم يكن للمرتهن أن يتمتع من دفعه اليه اذا قضاه فيه بخلاف ما اذا تبرع أجنبي بقضاء الدين فلصاحب الدين أن لا يفككه منه لان المير بالايضاء ما يقصد تخليص ملكه فكان بمنزلة المديون الذي يقصد بالايضاء تفريغ ذمته فاما الأجنبي فلا يقصد تخليص ملكه ولا ذمته بل هو متبرع على الطاب فله أن لا يقبل تبرعه فوضيعة أن المرتهن هنا رضى باستيفاء دينه بملك الغير فلا فرق في حقه بين مالية الرهن وبين من آخر يعطي وهو في الالباء بعد الرضا يكون متينا وبهذا الحرف يرجع المير على الراهن بما أدى عنه لان الراهن رضى بان يصير دينه مقضيا بملك المير على وجه يرجع عليه بمثله وهو اذا هلك الرهن فلا فرق في ذلك بين مالية الرهن وبين مال آخر يؤديه ولو هلك ثوب العارية عند الراهن قبل أن يرهنه أو بعد ما فككه فلا ضمان عليه فيه لان حفظه العين في الحالين باذن المالك وبالهلاك قبل الرهن أو بعد الفكك لا يصير قاضيا شيئا من دينه بمالته

وان قال رب الثوب هلك قبل أن يفتكه وقال الراهن هلك بعد ما افتككته أو قبل أن
أرهنه فالقول قوله واليئة بينة رب الثوب أما إذا قال هلك قبل أن أرهنه فلا نكراه السبب
للولجب للضمان وحاجة رب الثوب الى اثبات ذلك باليئة وأما إذا قال هلك بعد ما افتككته
فلان رب الثوب يدعى عليه إيفاء الدين بماليته وهو منكر لذلك فالقول قول المنكر مع يئنه
وعلى المدعي اليئة فان قيل هنا الراهن قد أقر بسبب وجوب الضمان وهو رهنه الثوب
بدينه أو ادعى ناسخه وهو الفكك فلا يقبل قوله في ذلك إلا بحجة كالناصب يدعى رد
المفصوب قلنا لا كذلك فالرهن باذن صاحب الثوب ليس بسبب موجب للضمان على أحد
وانما الموجب للضمان عليه رب الثوب فراغ ذمته عن الدين بسبب مائة الرهن (الأبرى)
انه بذلك القدر يستوجب الرجوع عليه وبالرهن لا يحصل شيء من ذلك فكانت دعواه
الهلاك بعد الفكك ودعواه الهلاك قبل الرهن في هذا المعنى سواء ولو اختلف الراهن
والمرتهن فقال المرتهن قبضت منك المال وأعطيتك الثوب وأقام اليئة وقال الراهن بل أقبضت
المال وهلك الثوب عندك وأقام اليئة فاليئة بينة براهن لانه ثبت بينة إيفاء الدين بمالية
الرهن والمرتهن ينفي ذلك بقوله أعطيتك الثوب ترجيح الثياب بالاثبات أصل فان كان
الثوب عارية فقال رب الثوب أمرتك أن رهنه بخمسة وقال المستير بمشرة فاقول قول
رب الثوب لان الاذن يستفاد من جهة ولو أنكروه كان القول قوله فكذلك اذا أقر به
مقيدا بصفة واليئة بينة المستير لأبانه الزيادة وحاجته اليه ولو استأجر عبدا يساوى ألف
درهم ليرهنه بألف فرهته بألف ولم يقبضه حتى مات العبد عند المرتهن فلي المرتهن ألف
دروهم للراهن لان الدين الموعود كالدين المستحق لانه يصبر مستوفيا بهلاك الرهن ولم يكن
للمرتهن على الراهن مثله ليصير قصاصا عليه رد المستوفى الى الراهن وعليه ألف درهم
لصاحب العبد لان سلامة هذا القدر له من مالية الرهن باستيفائه من المرتهن كسلامته له
ببراءة ذمته عنه فان رهنه وأخذ الألف ثم أعتقه خير جاز عنه لقيام ملكه في العبد بعد
الرهن وقد قررناه في اعتاق الراهن والمرتهن أن يرجع بالمال ديناً على الراهن لان دينه
نابت في ذمته والمخير صار مستردا للرهن بالاتفاق وان شاء رجع به على رب العبد لان حق
المرتهن تعلق بماليته برضاء المير وقد استهلكه باستأنته فهو كما استهلكه بالائلاف وهو في
هذا الحكم كجنبي آخر فيضمن قسمته وتكون اقيمة وهنا في يده حتى يقبض دينه من الراهن

ثم يردھا على المير لان استرداد القيمة كاسترداد المين وان لم يمتقه ولكن الراهن أقر أنه قد قبض العبد ثم مات عنده وادعى ذلك المرتهن وكذلك المير فان الراهن يصدق على قبضه العبد لان المال عليه للمرتهن وهو قد أقر ببقاء دينه عليه كما كان وقوله حجة عليه وكذلك لو كان العبد حيا قبضه الراهن ثم قال امور عندى ولم أعطه المال بمد وصدقه المرتهن فالقول قول الراهن لا لفراده بوجوب جميع الدين عليه للمرتهن ولو قضى الراهن المرتهن المال وبمث وكلا يقبض العبد فهلك عنده ضمنه المستمير أيضا لصاحبه بمنزلة ما لو قبضه المستمير بنفسه ثم دفعه الى الاجنبي الا أن يكون الوكيل من عياله لانه لو قبضه بنفسه ثم دفعه اليه لم يضمه فيمن في عياله في حفظ الامانة كيده ولو استمار عبدا من رجلين فرهنه باسرها عند رجل ثم قضى نصف المال وقال هذا فكاك من نصيب فلان خاصة لم يكن له ذلك وكان من جميع العبد لان جميع العبد رهون بالدين صفقة واحدة وكل جزء منه محبوس بجميع الدين (ألا ترى) انه لو فرق القيمة في الابتداء وقال نصيب فلان بنصف المال ونصيب فلان بنصف المال لا يجوز ذلك فهو في الانتهاء بهذا التفصيل يريد ابطال الرهن في النصف الباقي وهو لا يتمكن من ذلك ولو استمار عبدا فرهنه بالف وقيمه ألف ثم قضى المال وهلك العبد عند المرتهن فلا ضمان على الراهن والمرتهن ضامن للالف يردھا على مولى العبد قال عيسى رحمه الله هذا خطأ ولكن الصحيح أن الراهن ضامن للالف لصاحب العبد والمرتهن ضامن للالف للراهن لما هلك في يد المرتهن فقد تم الاستيفاء الذى انمقد بقبض الرهن وعلى المرتهن رد ما استوفى بايماؤه وانما استوفاه من الراهن فبرده عليه والراهن صار قاضيا دينه بملك المير فيقوم له مثل ذلك قال الحاكم ويحتمل أن يكون أداه فقوله لا ضمان على الراهن ضمان القيمة لانه لا يتحقق منه خلاف يترك استرداد الرهن مع قضاء الدين بخلاف ما لو استرده ثم دفعه الى المرتهن يكون ضمانا قيمته للخلاف بالتسليم للاجنبي قال ورايت جواب هذه المسألة في رواية أبى حفص المرتهن ضامن للالف يردھا على الراهن ويردھا الراهن على مولى العبد ولم يقل لا ضمان على الراهن وهو الاصح كما قال عيسى ولو استمار عبد الرهن أو دابته فاستخدم العبد وركب الدابة قبل أن يرهنها بمال بمثل قيمتها ثم قضى المال ولم يقبضها حتى هلكا عند المرتهن فلا ضمان على الراهن لانه قد برئ عن الضمان حين رهنها فان كان أمينا خالف ثم عاد الى الوفاق فيبرأ عن الضمان حين رهنها فان قيل أليس

أن المستعير إذا خالف بمجاوزة المكان لم يبرأ عن الضمان ما لم تصل المين إلى صاحبها وهذا
 مستعير قد خالف فكيف يبرأ عن الضمان قبل وصول المال إلى صاحبه قلنا لأن بد المستعير
 كيد نفسه فبالعود إلى المكان المشروط لا يصير أداء للمين لصاحبها حقيقة ولا حكما بخلاف
 المودع فإن يده كيد المالك فبالعود إلى الوفاق يصير أداء عليه حكما وما نحن فيه نظير مسألة
 الوديعة لأن تسليمه إلى المرتهن يرجع إلى تحقيق مقصود المير حتى لو هلك بعد ذلك يصير
 دينه نفعا فيستوجب المير الرجوع على الراهن بمثله وكان ذلك بمنزلة الرد عليه حكما قلنا
 بريء به من الضمان قال والمال على المرتهن يرد على المير هكذا ذكر في رواية أبي حفص
 وفي رواية أبي سليمان قال والمال على المرتهن يرد على الراهن ثم يأخذه المير وقيل وهو
 الصحيح لأن المرتهن صار مستوفيا دينه بهلاك الرهن وظهر أنه استوفى الرهن فعليه أن
 يرد المستوفى ثانيا على من استوفاه منه وهو الراهن ويرجع المير على الراهن لما صار قاضيا
 من دينه بملكه ولو قبل الراهن الرهن وقبضه ثم ركب الدابة أو استخدم العبد فهو ضامن
 لاستعماله ملك الغير بنير أمره فإن لم تعطب في الركوب والخدمة ثم عطبت بعد ذلك من
 غير صنعه فلا ضمان عليه لأنه بعد الفسك بمنزلة المودع لا بمنزلة المستعير والمودع إذا خالف
 ثم ترك الخلاف بريء من الضمان ولو استأجر أمة ليرهنها فرهنها ثم وطئها الراهن أو المرتهن
 فإنه يدرأ له الحد عنهما ما انزلتهما لأنه ثبت ملك العبد بمسئلة الرهن وذلك ما قطع للعبد
 وأطلق الجواب هنا وبسرر كتاب الحد فقال إذا قال ظننتها تحل لي وهو الصحيح فقلت
 اليد الثابت للمرتهن هناك ذلك اليد للزوج في الأمة في حق الكتابة له أما يقطع الحد
 إذا قال ظننت أنها تحل لي وكذلك لو دعشها الران قال ظننتها تحل لي لأن دمه فيها
 نظير حق المرتهن فله حق إيقاع الدبر بدونها ومرتبة حق استيلاء الدين من ماليتها فكذلك يقطع
 الحد باعتبار هذا المعنى عن المرتهن فكذلك عن الراهن فيكون المير على الواطئ لا على الوطء
 في غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر وإنه بمنزلة الزيادة المغلة المتروكة من الدين أنه بدل
 المستوفى والمستوفى في حكم جزء من الدين فيكون رهنه ما فإذا انكحها لم يمسكت الأمة
 ومهرها ولاها كما لو كانت ولدت ولو وهب لها هبة أو اكتسبت كسبا ذلك المودع لا
 يتنا أن حكم الرهن لا يثبت في الزيادة حتى هي غير متعاقبة من العين ولكنها تلك التي أصل
 وملك الأصل للمير فذلك الغلة والكسب يكون له والله أعلم

باب رهن الارضين وغيرها

(قال رحمه الله) واذا ارتهن أرضا فيها نخيل وشجر وقبضها فهو جائز وسقى النخل
والشجر على الراهن لأن سقى النخل بمنزلة علف الدواب ونفقة المالك ليعي متفعلا بها
فيكون على الراهن باعتبار ملكه كما كان قبل الرهن وإن أنفق المُرتهن عليها فهو متطوع
إلا أن يكون بأمر القاضي وجعله ديناً على الراهن وقد بينا ذلك في النفقة وليس للمُرتهن أن
يبيع ثمرة النخيل وإن خاف الفساد عليها لأنه حافظ لها وبحق الحفظ لا يثبت له ولاية البيع
لما فيه من ترك حفظ الدين إلا بأمر الراهن أو بأمر القاضي إن كان الراهن غائباً لأن للقاضي
ولاية النظر في مال الفاعل ويبيع ما يخاف الفساد على ماله من النظر ويدخل البناء والشجر
في رهن الأرض والداروان لم يذكر كما في البيع وكذلك ثمر النخيل والشجر وزرع الأرض
يدخل في الرهن من غير ذكر لقصدتهما إلى تصحيح الرهن وقلة الضرر على الراهن في
دخولهما فيه بخلاف البيع والهبة وقد بينا هذا انفرد فيما سبق وإذا أخذ السلطان العشر من
الثقة لم ينقص ذلك من الدين لأنه أخذ ذلك بحق مستحق على الراهن فهو في حق المُرتهن بمنزلة
الاستحقاق ولا يبطل به الرهن فبما بقي لأن مقدار العشر من الثقة بقي على ملك الراهن ما لم
يأخذه السلطان (ألا ترى) أنه لو أدى العشر من موضع آخر جاز فصح الرهن في الكل ثم
خرج هذا الجزء بأخذ السلطان والباقي مقسوم فلا يتمكن بسببه الشيوع في الرهن قانوناً ولا
مقارناً ولو أخذ السلطان العشر من الراهن لم يرجع الراهن في غلة الأرض بشئ لأن الرهن
في الكل صحيح لمادة العقد ملكه ولو أخذها المُرتهن فأدى عشرين وأخرجها لم يرجع على
الراهن بذلك لأنه إن تطوع بالأداء فلاه متبرع فما أدى وإن أكرهه السلطان فهو ظالم في
حقه (ألا ليس عليه من الخلع شيء) والظلم لا يرجع إلا على الظالم وليس للراهن أن
يزرع الأرض الموهونة لأن ذلك انتفاع منه باليهون وهو ممنوع من ذلك عندنا بحق المُرتهن
وكذلك لا يجزى له من المانع من الانتفاع به فإنه يملكه من غيرها من غير بدل
أولى وهذا لا يوجب له حقاً له في المانع وإنما هو في حقه حق المُرتهن في استدامة
إلحاقه قبل ذلك لا يجرى له وجه، بل قد يدعى من غلة مملوكة له وكذلك المُرتهن
لا يزرعها لأن الملك فيها له فلا يزرع ولا يجرى لها غير الحق فإن من ذلك ضمن ما نقص
الأرض وتصدق بالاجر أن أجره يفصل الزرع أما ضمان القصاص فإنه بالزراعة متلف

جزأ منها وأما التصديق فلأنه فصل حصل له من ملك الغير بسبب حرام شرعا ولو أذن له
 الراهن في الاجارة ففعل أو سلم المرتهن للراهن أن يؤاجر أو يرهن ففعل خرجت من
 الرهن ولا يود فيه لأن الاجارة عقد لازم من الجانبين ويستحق به تسليم العين والرهن
 يتعلق به اللزوم في جانب الراهن وقد بينا أن الشيء ينقصه ماهو مثله أو أقوى منه فمن
 ضرورة نفوذ العقد الثاني بطلان الرهن الاول ولو أعادها باذن الراهن وقبضها المستعير
 خرجت من الرهن مادامت في يد المستعير ولم يرد به خروجها من العقد وإنما أراد خروجها
 من الضمان الثابت بيد المرتهن لأن يد المستعير يد نفسه ولهذا يتقرر عليه ضمان الاستحقاق
 وتلزم مؤنة الرد فاعتباره لا يتقي يد المرتهن وضمان الراهن باعتبار يد المرتهن فأما عقد
 الرهن فباق لأن الاعارة لا توجب حقا لازما للمستعير والشيء لا ينقصه ماهو دونه فلهذا
 لا يبطل الحق الثابت للمرتهن فيكون له أن يستردها متى شاء ولو كانت جارية فولدت في
 يد المستعير كان الولد رهنا معها والمرتهن أن يستردها لما قلنا وكذلك أن زرع المستعير الأرض
 باذنهما فالاعارة لا تلزم بعد الزراعة كما كان قبلها ولو ارتهن أرضا ففقدت وغلب عليها الماء
 حتى جرت فيها السفن وصارت نهرا لا يستطيع أن ينتفع بها ولا ينحصر عنها الماء فلا حق
 للمرتهن على الراهن لأن المرهون صار في حكم المستهلك خصوصا في حق المال فإنه خرج
 عن أن يكون متفعفا به وفوات مائة الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه ولأن المرتهن
 إنما يطالب الراهن بالدين إذا قدر على تسليم الرهن اليه بعد استيفاء الدين كما قبضه منه وهو
 عاجز عن ذلك فهو نظير العبد المرهون إذا أبقى فإن نضب الماء عنها فهي رهن على حالها
 لأن ماليتها عادت بصيرورتها متفعفا بها كما كانت وإن أفسد منها شيئا ذهب من الدين بحسابه
 والله أعلم.

باب رهن الرجلين وإتھما

(قال رحمه الله) وإذا كان لرجلين على رجل دين هم فيه شريكان أو لأحدهما دناير
 وللآخر دراهم أو حنطة أو غيرهما فمنهما بذلك رهنا واحدا فهو جائز من أي وجه كان
 كالواحد من الدينين لأن جميع الرهن يكون محبوسا بدين كل واحد منهما لاتحاد المصلحة
 ولأنه لا شيع في المحل باعتبار عدد المستحقين وهو نظير قصاص يجب لجماعة على شخص

فانه لا يتمكن الشيوخ في المحل باعتبار عدد المستحقين فان قضى أحدهما ماله لم يأخذ الرهن حتى يقبض الثاني ماله ثبوت حق الحبس لكل واحد منهما في جميع الرهن بدنيه وان تلف الرهن عنده استرد الذي قضاؤه ماعطاه لان هلاك الرهن يصير كل واحد منهما مستوفيا دينه من نصف مالية الرهن فان في الرهن وفاء بدينهما فتبين أن القابض استوفى حقه مرتين فعليه رد ما قبضه ثانيا وقد بينا أن باستيفاء الدين يقرر حكم ضمان الرهن ولا يبطل ما لم يمد الرهن الى يد الراهن واذا ارتهن الرجل من الرجلين دارا بحق له عليهما فهو جائز لانه لا شيوخ في الرهن انما الشيوخ في ملك الراهنين فان قضاؤه أحدهما نصف المال لم يأخذ شيئا من الدار حتى يقضى صاحبه ما عليه لان جميع الرهن محبوس بكل جزء من الدين وقد رضينا فذلك دين أوجبا له الرهن في جميعها صفقة واحدة واذا كانت الارض بين رجلين فرهنها من رجل له عليهما مال وأحدهما شريك في ذلك المال والمال متفرق لم يجز الرهن من قبل أنه لا يكون رهننا لنفسه فلما بطل بمضه بطل كله ومعنى هذا أن ملكه لا يجوز أن يكون مرهونا بشئ من نصيبه من المال وبطلان الرهن في جزء من الارض شائع يبطل الرهن في جميعها واذا ارتهن الرجل من الرجلين أرضا أو دارا ولاحدهما أكثر من نصفها وقبض فهو جائز لاتحاد الصفقة وثبوت حق المرتهن في حبس الكل وانتفاء الشيوخ عن المحل في موجب الرهن وأكثر ما فيه أن دينهما سواء فصاحب الكبير كالصغير نصيبه من صاحبه ليرهنه معه وذلك مستقيم واذا كان المرتهن اثنين والراهن اثنين فرهنهما دارا وجعلها اثلاثا أو نصفين من قبل أهمها قد فصلا بعض الرهن من بعض منها أن يفرق التسمية فيما أوجبا لكل واحد منهما بمنع ثبوت حق الحبس لكل واحد منهما في جميعه أو يوجب ذلك تفريق التسمية كما في البيع من رجلين بتسمية متفرقة وبتفرق التسمية يتمكن الشيوخ في عمل فيما أوجبا لكل واحد منهما وذلك مبطل للرهن ولو كان لاحدهما الف درهم وللآخر ألفا درهم على حدة فرهنهما الدار جميعا كان جائزا واصحاب الاقنين الثلاثان وللآخر الثلث فمني مقدار ماصار مضمونا بالدين الذي على كل واحد منهما فاما حق الحبس فثبت للمرتهن في الجميع لاتحاد الصفقة ولشيوخ في الضمان لا يمنع صحة الرهن كما كانت قيمة الرهن أكثر من الدين وكذلك لو كان جنس المدينين مختلفا باختلاف جنس المال لا تفرق الصفقة لاتحاد الايجاب منهما فان مات أحد الراهنين فورثه الآخر فالرهن على حاله لان وارث

الميث يخلقه في ملكه بعد موته وكان له فيه في حياته مشغولا بحق المرتهن فكذلك بعد موته
 واذا شارك الراهن المرتهن في الرهن وقضاه وهو في يد المرتهن فهو رهن على حاله حتى
 يقبضه الراهن لان ضمان الرهن انقضى بالقبض والدين يبق شائما بينهما وفسخ المقدمعتبر
 بأصل العقد فكما ان ضمان الرهن لا يثبت بالعقد قبل القبض فكذلك لا يسقط بالفسخ قبل
 الرد فان بدا للمرتهن أن يملكه فله ذلك وليس للراهن أن يأخذه لان بعد العقد قبل
 التسليم كان للراهن أن يتمتع من التسليم فكذلك بعد الفسخ قبل الرد للمرتهن أن يتمتع من
 الرد حتى يستوفي دينه اعتبارا لاحد الجانبين بالآخر فيه تتم المعادلة وان بدا للراهن أن يتركه
 كان للمرتهن أن يردده لانه قبل الفسخ كان يتمكن من ذلك فبعده أولى واذا كان المرتهن اثنين
 فأراد أحدهما رد الرهن لم يكن له ذلك حتى يجتمعا على الرد لان حق المجلس لكل واحد
 منهما ثابت في الجميع ولا ولاية لاحدهما على الآخر في اسقاط حقه ولا لو تمكن من رد
 نصيبه بطل به الرهن في نصيب الآخر فالشيوخ يطأى كالشيوخ ، مقارن في ظاهر
 الرواية وروضه غير معتبر في الحق بالضرر بامير كما لا يتغير رضا الراهن بذلك في ابطال
 حق المرتهن ولو اختلفا في أصل الرهن فقال أحدهما لم زنهن وقال الآخر بل قد ارتننا
 وأقام البينة وقال الراهن لم أرهنه لم يكن رهننا حتى يجتمعا على الدعوى وهو قول أبي يوسف
 وقد بينا هذا الخلاف فيما سبق وكذلك ان كانا شريكين شرهما عتادا ومفاوضة وليس هذا
 كالذي كان رهننا فنقضه أحدهما فان في المتفاوضين يجوز نقض أحدهما على شريكه لان فيما
 هو من التجارة كل واحد منهما يقوم مقام شريكه فاما اذا أنكر أحدهما الرهن فقدأ كذب
 شهوده ومع اكذابه يتعذر القضاء بالرهن في نصيبه فيتعذر القضاء به في سبب الآخر
 لاجل الشيوع ولو كانا شريكيه فان فرهما جميعا رهننا لم يكن لاحدهما أن يقضه دون صاحبه
 لانهما كالاجنبي في نقض كل واحد منهما الرهن ونصيب صاحبه فان شركة العنان لا تضمن
 الا الو كالة بالبيع والشراء وفيما سوى ذلك كل واحد منهما في حق صاحبه ينزل منزلة الاجنبي
 فان نقضه وقبضه فذلك عند كان المرتهن ضامنا لحصة الذي لم ينقض لانه صار غائبا برد
 حصته على الآخر ويرجع عليهما بماله ويرجع بنصف القيمة التي ضمن على الذي قبض منه
 الرهن لان القابض منه لا يردده عليه بمنزلة غاصب الناصب في حقه والناصب الأول لا تضمن
 رجوع بما ضمن على الناصب الثاني فهذا مثله قال عيسى هذا خطأ والصواب أن لا يرجع

المرتهن بما ضمن على القابض لانه هو الذى سلمه اليه مع علمه أنه ليس بمالك له فهو في حقه كودع الغاصب فإذا ملك الغاصب بالضمان كان مسلماً ملك نفسه الى الاجنبي طوعاً وقد هلك في يد القابض من غير فعله فلا ضمان عليه الا أن يكون ادعى الوكالة فمن صاحبه ودفعه المرتهن من غير تصديق فيثبت يرجع عليه لاجل الضرر الممكن من جهة بدعواه الوكالة من صاحبه وقد قيل في تصحيح جواب الكتاب ان حالة الشركة التي بينهما نوهم كثيراً من الناس جواز قبض أحدهما له في حقهما فيقوم ذلك مقام الضرر الذي يمكن بادعاء أحدهما الوكالة فكما يرجع هناك بما ضمن فكذلك هنا ولو كان رهنه أحدهما باذن شريكه ثم نقض الرهن وقبضه وسلم ذلك المرتهن حاز ذلك لانه هو الذى رهنه (ألا ترى) أن المستير للرهن اذا نقض الرهن واسترد العين برضا المرتهن كان جائزاً فكذلك هنا والله أعلم

باب جناية الرهن بمض على بعض

(قال رحمه الله) وإذا ارتهن الرجل صدين بالف درهم وقيمة كل واحد منهما الف فقتل أحدهما صاحبه فإن الباقي يكون رهنًا بستمائة وخمسين والاصل فيه أن يقال نصف كل واحد من المبدئين مشغول بنصف الدين ونصفه فارغ فالنصف الذي هو مشغول من القتال حسنى على نصف شائع من المقتول نصف ذلك مما هو مشغول ونصفه مما هو فارغ وكذلك النصف الذي هو فارغ من القتال جنى على نصف شائع من المقتول نصفه من المشغول ونصفه من الفارغ وجناية الفارغ هدر ونجاسة المشغول على المشغول هدر وجناية الفارغ على المشغول معتبرة وأما قلنا ذلك لأن المبدئين على ملك الراهن بعد عقد الرهن كما قاله فينايه أحدهما قل عقد الرهن على الآخر خطأ هدر لأن المستحق بجناية الخطأ نفس الجاني ما كما وهو مملوك للمولى المجنى عليه ولو اعتبرت الجناية لاستحق بها على نفسه ملك نفسه رهناً لمولى وكذلك بعد عقد الرهن لا يمكن اعتبار الجناية لحق الراهن وإنما يجب اعتبار الجناية لحق المرتهن لأن في حق المرتهن تمييز البعض عن البعض كان لثبوت حق الاستيفاء له في نصف كل واحد منهما (ألا ترى) أن جناية الراهن على المرهون تعتبر لحق المرتهن فكذلك جناية المرتهن على حق المرتهن تكون معتبرة لحق المرتهن اذا عرفنا هذا فنقول بجناية الفارغ على الفارغ لو اعتبرت إنما تعتبر لحق الراهن اذا لحق للمرتهن في المحل المجنى

عليه من حيث الاستيفاء فلا يعتبر وكذلك جناية المشغول على المشغول غير مقيد باعتبارها في حق المرتهن لانه لا بد من أن يسقط ماله من الحق في أحدهما أما المجنى عليه اذا جمل فائنا لا الى بدل وأما الجاني اذا أقيم مقام المجنى عليه بالدفع فانه في حق نفسه بصير تاويا واذا كان اعتبار الجناية في حق المرتهن وجناية المشغول على المشغول لا يفيد اعتبارها في حقه كان هدرا وكذلك جناية المشغول على الفارغ لو اعتبرت انما تعتبر لحق الراهن فالمرتهن يتصور باعتبار هذه الجناية لانها اذا لم تعتبر لم يسقط من دينه واذا اعتبرت سقط بعض دينه فلهذا لا يعتبر وأما جناية الفارغ على المشغول فهي معتبرة لحق المرتهن فقيه توفير المنفعة عليه لانها لو لم تكن معتبرة كان المجنى عليه فائنا لا الى بدل فيسقط ما كان فيها من الدين واذا اعتبرت دفع الجاني بالمجنى عليه فيتحول ما كان في المجنى عليه من الدين الى الجاني لقوات المشغول الى خلف فاذا ظهر اعتبار جناية الفارغ على المشغول قام هذا الربيع من الجاني مقام ذلك الربيع من المجنى عليه فيتحول ما كان فيه وذلك مائتان وخمسون الى الجاني وقد كان فيه خمسمائة بحكم المقد فتجتمع فيه من الدين سبعمائة وخمسون ويسقط مائتان وخمسون حصاة جناية المشغول على المشغول فان ذلك هدر فيكون كالمالك من غير صنع أحد واذا أردت اختصار هذا الكلام قلت السبيل أن ينظر الى مقدار الفارغ من الجاني فيتحول مما كان من المجنى عليه قدر ذلك الى الجاني ان كان نصفاً فالنصف وان كن ثلثاً فالثلث وان كان ربعا فالربيع وان كان عشراً فالعشر وأبو يوسف يستدل بهذه المسألة في جواز الزيادة في الدين حكما في هذه المسألة في حق العبد الجاني كذلك يجوز إثباته قصدا ولكن هذا ليس بقوى لانا انما لم نجوز الزيادة في الدين بحكم الربيع لمعنى الشيوع باعتبار الفرق التسمية وذلك لا يتحقق هنا ولو لم يقتله ولكن فقا عينه كان الباقي ستمائة وخمسة وعشرين والمفقوء بمائتين وخمسين لان بذهاب العين المفقوءة تلف نصف نصفه وبقي النصف فانما بقي فيه نصف ما كان من الدين وذلك مائتان وخمسون والذي كان في العين مائتان وخمسون ونصف الجاني فارغ فيتحول بحساب ذلك الى الجاني باعتبار جناية الفارغ على المشغول وذلك مائة وخمسة وعشرون ويسقط نصفه بجناية المشغول على المشغول فيجمع في التفاق ستمائة وخمسة وعشرون ولا يفتكهما الا جميعا لان اتحاد المقد فيها ولو ان المفقوءة عينه فقا بمد ذلك عين التفاق بقي في التفاق الاول ثلثمائة واثنان عشر ونصف لان نصفه فات بفقء العين وقد كان الدين فيه ستمائة وخمسة وعشرين فبمد فوات النصف انما بقي فيه نصف

ذلك وهو ثلثة وأنا عشر ونصف ولحق القاق الآخر مائة وستة وخمسون وربع لان القاق الآخر نصفه فارغ باعتباره يتحول نصف ما كان في عين المقوود اليه بجناية الفارغ على المشغول ويسقط نصفه بجناية المشغول على المشغول والذي كان في العين المقوود ثلثة وأنا عشر ونصف يسقط ويلحق القاق الآخر نصفه وذلك مائة وستة وخمسون وربع مع المائتين والخمسين التي كانت بقيت فيه ولو كان كل واحد منهما قاقاً عين الآخر معا ذهب من الدين ربه وبقي في علق كل واحد منهما ثلاثة أرباع خمسمائة لان في عيني القاق في كل واحدة منهما نصف الخمسمائة يتحول نصف ذلك من الجني عليه الى الجاني باعتبار جناية الفارغ على المشغول ويسقط نصفه حصه جناية المشغول على المشغول فانما يسقط مما في كل واحدة منهما ربع خمسمائة ويكون كل واحد منهما صرهما من الحاصل بثلاثة أرباع خمسمائة . واذا كان الرهن أمتين قيمة كل واحدة منهما ألف درهم فولدت كل واحدة منهما بنتا تساوي القاق والدين ألف قتلت احدى الاثنين صاحبتهما لم يبطل شيء من الدين لان كل واحدة من البنتين مملوكة للرهن غير مضمونة على المرتهن وقد يتأان اعتبار الجناية لحق المرتهن لالحق الرهن ولا منفعة للمرتهن في اعتبار هذه الجناية فيجمل كان احدهما هلك من غير صنع أحد فلا يسقط شيء من الدين فان مات أم المقتولة بقيت القاتلة وأما بستائة وسبعة وثمانين ونصف الام من ذلك بمائتين وخمسين والبنيت بمائتين وخمسين من الرهن الاول وبمائة وسبعة وثمانين ونصف مما لحقها من الجناية لان كل واحدة منهما لما ولدت انقسم ما كان فيها من الدين على قيمتها وعلى قيمة البنيت فكان في البنيت المقتولة مائتان وخمسون وفي أمها مثل ذلك وفي البنيت القاتلة مائتان وخمسون فلما قتلت احدى الاثنين الاخرى نظرنا الى مقدار الفارغ من القاتلة وذلك ثلاثة أرباع لان قيمتها ألف وفيها مائتان وخمسون فتحول مقدار ذلك مما كان في المقتولة الى القاتلة والذي كان في المقتولة مائتان وخمسون فتلاثة أرباع ذلك مائة وسبعة وثمانون ونصف تحول ذلك الى القاتلة باعتبار جناية الفارغ على المشغول وربع ذلك كان عاد الى أم المقتولة لتوات ذلك الجزء من ولدها لا الى خلف وقد سقط ذلك بموتها مع ما بقي فيها فلماذا افك القاتلة مع أمها بستائة وسبعة وثمانين ونصف ولم يعتبر هذا التوزيع قبل موت أم المقتولة لان ذلك غير مفيد فان اعتبره اذا جاء أو ان سقط شيء من الدين قبل موت أم المقتولة سواء جعلت المقتولة فائنة لا الى بدل أو القاتلة لم يسقط

شيء من الدين فهذا لا يعتبر (قال رضى الله عنه) وفي جواب هذه المسألة بمض اشكال
 عندي لان الحسمائة التي في أم القتولة اما انقسمت عليها وعلى ولدها نصفين بشرط بقاء
 الولد على تلك القيمة الى وقت الفكاك ولم يبق فان بمض القتولة هلاك ولم يخاف بدلا وهو
 ما تلف بجناية المشغول على الفارغ وبجناية الفارغ على الفارغ وبجناية المشغول على المشغول
 فكيف يستقيم تخرج الجواب على ان المشغول من القتولة ربما (قال رضى الله عنه) والذي تخيل
 لي بعد التأمل في الجواب عن هذا السؤال ان جناية القاتلة على القتولة فيما جعل هدرا
 يكون كجناية الرهن لانه انما جعل ذلك هدرا باعتبار جناية ملكه على ملكه ويستقيم أن
 يجعل فعل المملوك كفعل المالك ولا جله جعل هدرا وفعل الرهن بمنزلة الفكاك فيتم به ذلك
 الانقسام ولا يبطل * فان قال قائل كما تعتبر جناية الفارغ على المشغول ينبغي أن تعتبر جناية
 المشغول على الفارغ في أصل الرهن لان المشغول من أصل الرهن مضمون فيكون هذا
 كجناية المنصوب على وديعة المنصوب منه في يد الغاصب * قلنا الفرق بينهما ظاهر فان
 ضمان النصب ضمان العين وهو يوجب الملك في العين اذا قرر فباعتبار المال المنصوب يكون
 للغاصب اذا قرر عليه ضمانه وتبين ان هذه جناية عند الغاصب على ملك المنصوب منه فكان
 معتبرا فاما ضمان الرهن ضمان الاستيفاء والعين فكبحكم الامانة (ألا ترى) أن تقرر هذا
 الضمان لا يوجب الملك في العين للمرتهن فلا يبين ان جنيته حصلت على عبد غير ماله فلهذا
 لا تعتبر هذه الجناية الا لحق المرتهن من الوجه الذي قررنا واذا ارتهن عبيد كل واحد منهما
 بخسمائة وقيمة كل واحد منهما ألف وارتهن كل واحد منهما بمقد على مائة وثمان مائة
 فانه يخير الرهن والمرتهن فان شاء جعل القاتل مكان المقتول ويطن ما كان في القاتل من الدين
 وان شاء فديا القاتل بقيمة المقتول والقضاء عليهما نصفين فكانت هذه القيمة هنا مكان المقتول
 وكان القاتل رهنا على حاله لان كل واحد من هذين رهن على حدة معناه أن الصفقة متفرقة
 والدين مختلف وكل واحد منهما عبوس بنفسه ما كان الآخر محبوسا به أما اذا كان جنس
 الدين مختلفا بان كان أحدهما رهنا بخسمائة والآخر تخسين دينارا فهو ظاهر وكذلك اذا
 اتفق جنس المالىن (ألا ترى) انه لو أدى ما على أحدهما من الدين كان له أن يفنكه فكان هذا
 بمنزلة ما لو كان كل واحد منهما مرهونا عند رجل آخر فاعتبار جناية أحدهما على الآخر
 مفيد في حق المرتهن فوجب اعتباره بمنزلة جناية الرهن على عبد أجنبي أو جناية عبد أجنبي

على الرهون بخلاف الاول فالمقدّم هناك صفقة واحدة وكل واحد منهما محبوس بالدين الذي به الآخر محبوس (ألا ترى) أنه لو أدى خمسمائة لم يكن له أن يسترد واحدا منهما مثل الدين الذي فيه أن جناية أحدهما على الآخر هل تعتبر فظاهر المذهب أن ذلك مستبر لتفرق المقد من الوجه الذي قررنا. وروى ابن سماعه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله لا تعتبر جناية أحدهما على الآخر إذا كان جنس الدين واحدا لأن العبدین للمالك واحد ولا فائدة في اعتبار الجناية في حق المرتهن فإن لم تعتبر الجناية سقطت الألف التي في المقتول لقواته لا إلى خلف وإن اعتبرت سقطت الألف التي في القاتل لما أقيم مقام المقتول بالدفع بالجناية ولا فائدة للمرتهن بكون الساقط من دينه هذا الألف دون تلك الألف فلهذا لا تعتبر أصلا فلما إذا كان في قيمة كل واحد منهما فضل على الدين فاعتبار الجناية مفيد في حق المرتهن لأن الفداء في حصّة الأمانة على الرهن إذا عرفنا هذا فنقول إن اختار الدفع قائم القاتل مقام المقتول وخلا مكان القاتل فيصير هو في معنى المالك يسقط مافيه من الدين ويتحول إليه ما كان في المقتول فإن اختار الفداء فالفداء بقيمة المقتول ونصف القاتل مضمون خصّة ذلك من الفداء على المرتهن ونصفه أمانة وحصّة ذلك من الفداء على الرهن فيغرم كل واحد منهما خمسمائة ثم هذه القيمة قائمة مقام المقتول فيكون بما كان رهنا في المقتول وقد فرغ القاتل من الجناية فيبقى رهنا على حاه ولو كان قفّا أحدهما عين الآخر قيل لهما ادفعاه أو افدياه بارش على الآخر لما قلنا فإن دفعاه فقد خلا مكان الجاني فيبطل مافيه من الدين وهو خمسمائة وإن فدياه كان الفداء عليهما نصفين وكان الجاني رهنا على حاله لأنه فرغ من الجناية وكان الفداء رهنا مع المنقوعة عنه بالدين الذي كان فيه لأن نصفه فات إلى خلف فيبقى الدين الذي فيه تبعا للخلف فإن قال المرتهن لأبني الجناية وادع الرهن على حاله فله ذلك لأن اعتبار هذه الجناية لحق المرتهن فإن العبدین كل واحد منهما ملك الرهن فإذا لم يطلب المرتهن حقه لم تعتبر الجناية ويجعل كان الدين ذهبت من غير صنع أحد فيسقط نصف ما كان في المنقوعة عنه من الدين والباقي رهن على حاله بما كان فيه من الدين وإن طالب المرتهن الجناية فقال الرهن أنا أفديره وقال المرتهن لأفدى ولكني أختار الدفع فللرهن أن يفدى بارش الجناية كلها لأن جناية المملوك تثبت الخيار للمالك بين الدفع والفداء فلا يمكن المرتهن إبطال هذا الخيار على المالك وليس في اختيار الرهن الفداء ضرر على المرتهن فإذا فداء بارش

الجناية فانه يكون له نصف ذلك غرما على المرتهن في المبد الجاني لان القداء في النصف
 الذي هو مضمون على المرتهن والراهن غير متطوع في هذا القداء لانه يظهر به ملكه عن
 الجناية فلماذا كان نصف القداء غرما له على المرتهن في المبد الجاني فيبطل من حقه في المبد
 الجاني نصفه بطريق المقاصة لان الراهن استوجب عليه مثل ما كان للمرتهن عليه في هذا
 النصف ويبقى الجاني رهنا بمائتين وخمسين والمتقدمة عنه مع القداء رهنا بما كان فيه وان أبي
 الراهن أن يفدى وقال المرتهن أنا أفدى بجميع الارش فدى وكان متطوعا فيه لا يلحق
 الراهن مما فدى منه شيء لانه تبرع بقداء ملك الغير ولم يكن مجبرا عليه وان كان الراهن
 غائبا فقداه المرتهن كان على الراهن نصف ذلك القداء دينا وهو قول أبي حنيفة وفي قولهما
 يكون متطوعا وأصله في جناية المرهون على الاجنبي وبيانه يأتي في باب ان شاء الله تعالى
 . واذا كان المبد يساوي ألفا وهو رهن بالف قتل نفسه أو فقأ عين نفسه فليس في ذلك
 أرش وهذا مثل بلاء نزل به من السماء لان جناية المراء على نفسه هدر حرا كان أو مملوكا
 وانه مات أو ذهبت عينه من غير صنع أحد فان كان مرهونا بمثل قيمته سقط بذهاب عينه
 نصف الدين وان كان بمثل نصف قيمته سقط بذهاب عينه ربع الدين وان كان الرهن أمة
 تساوي ألفا بالف فولدت بنتا تساوي ألفا خلعت البنت فدفعت بها لم يبطل من الدين شيء
 لان البنت خلا مكانها بالدفع فكأنها ماتت فان فقأت الام عين البنت فدفعت الام وأخذت
 البنت فهي رهن بالف كاملة مكان الام لان الام لما دفعت بالجناية صارت كاملة أخرى
 للمدفع اليه فتمتبر جناية الام عليها لحق المدفوع اليه فهذا تدفع الام برضا الراهن
 والمرتهن وتؤخذ البنت كما هو الحكم في الجثة العمياء ثم البنت رهن بجميع الالف مكان
 الام عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال محمد يسقط نقصان العينين من الدين وتكون
 البنت رهنا بما بقي وهكذا الحكم فيما اذا فقأت عين عبد آخر فدفعت وأخذ ذلك المبد فحمد
 يقول المجني عليه قائم مقام الجاني حين أخذ بدفع الجاني فكان الامة مرهونة بما فيها وذهبت
 عينها فيسقط نقصان العينين من الدين ووجه ظاهر الرواية أن المجني عليه انما قام بتم الجاني
 على هذه الصفة لان الامة دفعت فقء العينين فلا يستند الدفع والاخذ الى ما بل الفقهاء
 فبين ان المأخوذ قام مقام المدفوع على هذه الصفة وان حكم الرهن لم يثبت في عينه ولهذا
 لا يسقط شيء من الدين بخلاف ما اذا ذهبت عين الامة المرهونة فان ماتت البنت ماتت بجميع

الدين لانها قائمة مقام أم المدفوعة وبموتها كان يسقط جميع الدين فلذلك يموت من قام مقامها فان قات البنت بعد ذلك عيني الام فدفعت وأخذت الام عيها فانه ينبغي في القياس أن تكون رهننا بجميع المال لانها قائمة مقام البنت المدفوعة ولكننا ندع القياس ونجعل الرهن على الاول وقد صعد الى حاله فيذهب من الدين بحساب ما نقص من العيين لان جميع الدين كان في الام التي هي الاصل وعاد اليها المال فسقط اعتبار ما تخلل بين ذلك من الزوائد ويجعل كأنها كانت مرهونة الى الآن وذهبت عنها وعلى رواية محمد رحمه الله في القياس يتحول الى الام ما زاد على نقصان عيني البنت وفي الاستحسان يتوزع ذلك المقدار على ما بقي من الام وعلى نقصان عينا فتسقط حصة نقصان العيين وتكون هي مرهونة بما بقي واذا استمار رجل من رجلين عدين قيمة كل واحد منهما ألف فرهنما بألف ففأ أحدهما عين الآخر ثم ان المفقوعة عينه فقاً عين الفاق فان المستعير يفتك المدين بقسمائة وثمانية عشر درهما وثلاثة ارباع درهم وهذه المسئلة تشتمل على أحكام ثلاثة حكم بين المستعير والمرتهن فيما يسقط من الدين وما بقي وحكم بين المستعير والمعين فيما يرجع كل واحد منهما به عليه وحكم بين المعيرين . أما الذي بين المستعير والمرتهن فيقول رهن العدين منه بقدر واحد فكأنهما جميعا على ملكه وهي مسئلة أول الباب حين فقاً أحدهما عين الآخر سقط من الدين مائة وخمسة وعشرون ونحوه الى الفاق مثله باعتبار جنابة الفارغ على المشغول فصار الفاق مرهوناً بمائة وخمسة وعشرين فما فقاً الآخر عينه فقد فات نصفه فانما بقي فيه ثلثا فواثنا عشر ونصف وسقط نصف ثلثا واثنا عشر ونصف وهو مائة وستة وخمسون وربع وتحول مثله الى الفاق فكان الساقط من الدين مرة مائة وخمسة وعشرين ومرة مائة وستة وخمسين وربما وذلك مائتان واحد وثمانون وربع بقي من الالف سبعمائة وثمانية عشر وثلاثة ارباع فيقبلها بهذا وأما الحكم الذي بين المستعير والمعين فهو ان كل واحد منهما يرجع عليه بما صار قاضيا بملك المفقوعة عينه أولا مائة وخمسة وعشرين فيعزم له ذلك المقدار ويملك سولي المفقوعة عينه أخيرا مائة وستة وخمسين وربما فيعزم له ذلك المقدار وأما الحكم الذي بين المرتهن فانه يبرمولى العبد الفاق أولا بجنابة عبده بعد غره . قال . دفع ثلاثة ارباع عبدك او افده بثلاثة ارباع أرض عين العبد الآخر ان مدار الربع من الارض قد وصل الى مرلي المفقوعة عينه أولا من جهة المستعير وهو مائة وخمسة وعشرون فلانما بقي . أم الجاية في ثلاثة ارباع

العبد فان دفعه فليس له على صاحبه شيء لان بالدفع صار مملوكا لمولى المفقوءة عنه أولا فيتبين أنه جنى عبده على عبده وذلك باطل وفيه نوع شبهة فانه انما يدفع ثلاثة أرباعه ويبقى الربع على ملكه وفي ذلك القدر يحمل جناية المفقوءة عنه أولا على ملك مولى الفاق فكأنه ذهب وهم محمد رحمه الله الى أن الدفع في جميع العبد فلهذا قال ليس له على صاحبه شيء ومثل هذا يقع اذا طال التفرغ وان فداء بثلاثة أرباع ارش العين قيل لرب العبد المفقوءة عنه أولا ادفع من عبدك ثلاثة أخماسه وثلاثة أثمان خمسة ونصف ثمن خمسة أو افده بمثل ذلك من أرش العين لان العبد الفاق الاول طهر عن الجناية حين فداء مولاه ثم قد جنى عليه العبد المفقوءة عنه أولا فلا بد من اعتبار جنايته الى أنه قد وصل اليه من جهة المستعير مائة وستة وخمسون وربع وذلك خمس الارش ونصف خمسة ونصف ثمن خمسة لان الارش خمسمائة وخمسمائة ونصف خمسة خمسون وستة وربع نصف ثمن خمسة لان ثمن المائة اثناعشر ونصف فنصف ثمنها ستة وربع فانما بقي من حقه ثلاثة أخماسه وثلاثة أثمان خمسة ونصف ثمن خمسة فيخير بين الدفع والفداء في هذا المقدار وعلى ذلك يسلم لصاحبه ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء واذا كان الربع أمة تساوى ألبا بالف فولدت ولدا يساوى ألفا ثم جنت الام جناية فدفعت بقي الولد بخمسمائة لان الدين انقسم على قيمة الام وقيمة الولد نصفين بشرط بقاء الولد على هذه القيمة الى وقت الهلاك وقد بقي فالام لما دفعت بالجناية خلا مكافها فكأنها ماتت فلهذا بقي الولد بخمسمائة فان قضا الولد عني الام فدفع بها وأخذت الام عادت الى حالها الاولى رهنا بالف غير انه يذهب من الالف بحساب ما ذهب من بصرها لان الولد حين دفع فكأنه مات وتبين به بطلان ذلك الانقسام والام حين أخذت عادت رهنا كما كانت بجميع الالف الا أن عينها ذهبت فكأنها ذهبت من غير صنع أحد فسقط حصه ذلك من الالف واذا كان الرهن أمة بالف تساوى خمسمائة فولدت ولدين كل واحد منهما يساوى ألفا فجنى أحدهما جناية فدفع بها ثم قتلت الام عينه فدفعت الام فأخذت الولد مكافها فهذا الولد الاعمى والصحيح بالالف كلها لان له الجاني حين دفع صار كان لم يكن ولم يسقط شيء من الدين باعتباره والتحق هذا بعبد آخر للمدفوع اليه حين قتلت الام عينه فدفعت واحدا مكافها فام مقامها وقبل جنايتها كانت هي مع الولد الصحيح بالالف فكذلك لما أخذ بها مع الصحيح بجميع الالف فان مات الاعمى ذهب نصف الدين لانه قائم مقام الام ولو مات

الام سقط بموتها نصف الدين فكذلك سقط بموت من قام مقامها من جنى الولد الباقي
 على الام فدفع وأخذته الام مكانه عاد الرهن على حاله وذلك من الالف بحساب ما انتقص
 من الام بالجناية عليها لما بينا أنها كانت مرهونة في الاصل وعادت كما كانت فيجعل ما
 انتقص منها بالجناية كالثابت من غير صنع أحد فسقط حصة ذلك من الدين استحسانا كما
 بينا وإذا استمار عبدان من رجلين كل واحد منهما يساوي ألفا فلهما بالف فقتل أحدهما
 صاحبه ففي هذه المسألة أحكام ثلاثة كما بينا أما الحكم فيما بين المستير والمرتهن فإنه يسقط
 من الدين مائتان وخمسون والقائل رهن بتسعمائة وخمسين بمنزلة ما لو كانا مملوكين له فقتل
 أحدهما صاحبه وهناك سقط نصف ما كان في المقتول من الدين وتحول نصفه الى القاتل
 بجناية الفارغ على المشغول فيفتك القاتل بسبعمائة وخمسين ويفرم لمولى المقتول مائة وخمسين
 مقدار ما صار قابضا من دينه بملكه يقال لمولى القاتل ادفع ثلاثة ارباع الى مولى المقتول
 أو افده بسبعمائة وخمسين لأنه قد وصل اليه ربع حقه مائتان وخمسون من جهة المستير فاما
 بقى من حقه ثلاثة ارباع ولو لم يقتله ولكن فقأ عينه كانا جميعا رهنا بثمنامائة وخمسة وسبعين
 وكان الباقي من ذلك سبعمائة وخمسة وعشرين لأن بذهاب العين فات نصفه وحصة ذلك من
 الدين مائتان وخمسون سقط نصفه وتحول نصفه الى الفاق بجناية الفارغ على المشغول وقد
 كان في الفاق خمسمائة فلماذا يفتك القاتل بتسعمائة وخمسة وعشرين والمفقوء عنه بمائتين
 وخمسين ويرد الرهن على مولى المفقوء عنه مائة وخمسة وعشرين لأنه صار قابضا هذا القدر
 من دينه بملكه ثم يقال لمولى الفاق ادفع ثلاثة ارباع عباء أو افده بثلاثة ارباع أرض العين
 لأنه قد وصل الى مولى المفقوء عنه ربع حقه من جهة الرهن وذلك مائة وخمسة وعشرون
 ولو كان الرهن ائتين والمسألة بحالها فولدت كل واحدة منهما ولدا يساوي الفانم ان احدى
 الائتين قتلت صاحبها بطل من الدين اثنان وستون درهما ونصف ولزم القاتلة من الجناية مائة
 وسبعة وثمانون ونصف لان ما في كل واحدة منهما من الدين انقسم عليها وعلى قيمة ولدها
 نصفين فحين قتلت احدهما الاخرى ففي المقتولة مائتان وخمسون فالفارغ من القاتلة ثلاثة
 ارباعا وبقدر الفارغ من القاتلة يتحول الدين من المقتولة اليها وثلاثة ارباع مائتين وخمسين
 مائة وسبعة وثمانون ونصف كل ربع اثنان وستون ونصف فلماذا سقط اثنان وستون ونصف
 بجناية المشغول على المشغول وتحول مائة وسبعة وثمانون ونصف الى القاتلة بجناية الفارغ على

المشغول فإن مات ولد القتالة بطل عنها من هذه الجناية أثنان وستون ونصف لان ولدها لما
 مات قد بطل الانقسام فيما كان فيها وتبين أن نصفها كان مشغولا ونصفها فارغ فلما تحول
 من المقتولة اليها بقدر الفارغ وذلك مائة وخمسة وعشرون وسقط ماسوى ذلك وقد كنا
 أسقطنا اثنين وستين ونصفا فسقط مثل ذلك ليكون الساقط مائة وخمسة وعشرين وان
 ماتت بنت الجارية المقتولة لزم القتالة من الجناية مائة وخمسة وعشرون أخرى لانه تبين بطلان
 انقسام الدين بين المقتولة ولدها حين مات الولد وتبين أن جميع الخمسمائة كان فيها وان نصف
 ذلك سقط وتحول نصفه الى القتالة وذلك مائتان وخمسون فلماذا كانت القتالة رحمتنا بسببها
 وخمسين والولد ان لما ماتا فكأنهما لم يكونا أصلا ولو كان الولد ان جنيا فافسكها الراهن
 رد على مولى المقتولة اثنين وستين ونصفا مقدار ما صار قابضا من دينه بملكه ودفع مولى الامة
 القتالة كلها الا نصف ثمنها أو فدى بتسمائة وسبعة وثلاثين ونصف لان الواصل الى مولى
 المقتول اثنان وستون ونصف وذلك نصف ثمن حقه لان حقه في الالف قيمة المقتولة وثمان
 الالف مائة وخمسة وعشرون فنصف ثمنها اثنان وستون ونصف فلماذا يحط ذلك القدر عن
 مولى القتالة وبخير بين الدفع والنفاء فيما بقي واذا رهن أمتين بالف تساوى كل واحدة منهما
 ألفا فولدت كل واحدة منهما ولدا يساوى ألفا ثم ان أحد الولدين قتل أمه لم يلحقه من الجناية
 شيء وذهبت الامة بمائتين وخمسين كلها مائة لان ما كان فيها من الدين انقسم عليها وعلى
 ولدها نهدين ولكن الولد بجزء منها وبربع لها في حكم الرهن وقد بينا أن اعتبار الجناية
 لحق الرهن بحكم الرهن فيجعل جناية الولد عليها في حكم الرهن كجنايتها على نفسها ولو قتلت
 نفسها كان ذلك وموتها سواء فكذلك اذا قتلها ولدها فيسقط ما كان فيها من الدين وذلك
 مائتان وخمسون ولو كانت الامة هي التي قتلت ولدها أو قتلت عينه لم يسقط من الدين شيء
 بمنزلة ما لو مات الولد أو ذهبت عينه من غير صنع أحد ولو لم يكن كذلك ولكن أحد
 الولدين قتل الولد الآخر كانت أم المقتول ومائة أمان القتال رحمتنا بخمسمائة وخمسة أمان
 القتال وأمه رهن بخمسمائة وقد ذكرنا المسئلة قبل هذه ولكنه أبهم الجواب هناك فقال لا
 يسقط من الدين شيء ما بين التسميم في القتال وجه ما ذكرنا هنا ان كل واحد من الولدين
 تبع لأمه فالنصف منه تبع للنصف الفارغ والنصف تبع للنصف المشغول وقد انقسم الدين الذي
 في كل واحد منهما عليها وعلى ولدها نصفين ثلاثة أرباع القتال فارغ ورابعه مشغول وقد

جنى هذا الفارغ على ثلاثة ارباع الفارغ من المقتول وربع المشغول وقد ينأى المتبرجانية
 الفارغ على المشغول وذلك نصف ثلاثة ارباع ونصف ثلاثة ارباع يكون ثلاثة أمان مقام نصف
 ثلاثة ارباع مقام الفات مما كان مشغولا بما كان فيها فلها كانت أم المقتولة وثلاثة أمان القاتل
 وهما الخمسة التي كانت في أم المقتولة وخمسة أمان القاتل وأمه وهما بخمسة فازمات القاتل
 لم ينقص من الدين شيء لانه كان نساء حادداً وقد هلك فصار كان لم يكن وان لم يمت القاتل
 وماتت أمه ذهب ربع الدين حصة ما كان فيها وقد ينأى أن الخمسة التي كانت فيها انقسمت
 عليها وعلى ولدها نصفين والولد باق وانما يذهب بموتها ربع الدين ولو لم تمت أمه وماتت
 الاخرى ذهب من الدين خمسة أمان خمسة لانه كان فيها أربعة أمان خمسة وفي ولدها
 مثل ذلك فحين قتل ولدها تحول الى القاتل ثلاثة ارباع ما كان في المقتول باعتبار جناية
 الفارغ على المشغول ولم يحول الربع باعتبار جناية المشغول على المشغول فكان ذلك كالمالك
 من غير صنع أحد فيعود ذلك القدر الى أمه وقد كان في أمه نصف الخمسة وعاد اليها ربع
 النصف الاخر وذلك خمسة أمان خمسة فيسقط ذلك بموتها ويبقى في عرق القاتل ثلاثة
 أمان خمسة وذلك مائة وسبعة وعشرون ونصف لأن كل ثمن اثنان وستون ونصف مع
 ما كان في عتقه وهو خمسون ومائتان من دين أمه فيقبلها الراهن بذلك وقد ينأى شبهة
 هذه المسئلة وما فيها من الاشكال فيما سبق وكذلك لو كان الرهن عدين قيمة كل واحد
 مئتي الف بالقتل كل واحد منهما أمة قيمتها قليلة أو كثيرة فدفعتم به ثم ولدت كل
 واحدة منهما ولدا يساوي الام ثم قتلت احدى الامتين ابن الأخرى أو قتل احدى
 الاثنين صاحبه فهذا كالأول فيما ذكرنا من التخرج لان كل أمة دفعت بعبد هي قائمة مقامه
 في حكم الرهن فهذا وما لو كان الرهن في الامتين في الابتداء سواء واذا ارتهن أمة وعبد
 بالف درهم يساوي كل واحد منهما الف درهم فولدت الامة ولدا يساوي القافي وولدها
 بخمسة والعبد بخمسة لان الولد زيادة فيما كان في أمة خاصة فان جنى ولدها على انسان
 فدفع به لم يطل من الرهن شيء لانه خلا مكانه بالدفع فكانه مات فان قُتل الولد عيني العبد
 جيماً فأخذ الولد ودفع العبد فالولد بخمسة خاصة وأمه بخمسة لان الولد لما دفع صار كعبد
 آخر للمدفع اليه فاذا قُتل عيني العبد فدفع العبد وأخذ الولد قام الولد مقام العبد وتحول اليه
 ما كان في العبد من الدين وهو خمسة فان قتلت الام الولد أو قتل الولد الام فالقاتل منهما

بتسمائة وخمسين بمزلة مسئلة أول الباب اذا كان الرهن عيدين فقتل احدهما صاحبه فان قتل
العبد المدفوع هذا القاتل فدفع به كان رهنا بتسمائة وخمسين لانه قام مقام المقتول الا ان
تقدر أن نقصان العيين يسقط من ذلك لأن العبد كان رهنا في الابتداء وعاد رهنا كما كان وما
تخلل من الزوال بطريق الاستحسان يصير كأن لم يكن وكأنه ذهبت عيناه من غير صنع أحد
فيسقط نقصان العيين بما فيه من الدين ويفتكه بما بقي والله أعلم

باب جناية الرهن على الراهن والمرتهن

(قال رحمه الله) واذا كانت قيمة العبد الف درهم وهو رهن بألف أو أكثر فجنى
على الراهن جناية خطأ في نفس أو دونها فالجناية باطلة وهو رهن على حاله لانه بعد عقد الرهن
باق على ملك الراهن وجناية المملوك على المالك فيما يوجب المال يكون هدرًا لانه لو جنى
على غيره كان المستحق به ملك المولى ومالته فيه فاذا جنى عليه لا يثبت له الاستحقاق على
نفسه بخلاف الجناية الموجبة للقصاص فالمستحق به دمه والمولى من دمه كاجنبي آخر
(الآثرى) أن اقرار المولى عليه بالجناية الموجبة للقصاص باطل والجناية الموجبة للمال صحيح
واقراره على نفسه بالجناية الموجبة للمال باطل فتوضيحه ان الجناية بعد عقد الرهن على المرهون
غير معتبرة لحق المالك كما قبل الرهن وانما يمتد لحق المرتهن فقد قررنا هذا في الباب
التقدم وليس في اعتبار جنايته على الراهن منفعة للمرتهن بل فيه ضرر عليه فكان حق المرتهن
في هذه الجناية كانه ليس اعتبار الجناية بالجناية عليه وكذلك لو كانت هذه الجناية على مملوك
الراهن أو على متاعه فليس في اعتبارها منفعة للمرتهن ولا يمكن اعتبارها لحق الراهن لان
المستحق به مالته فلا يمتد أصلاً ولو كان جنى على المرتهن في نفس أو فيما دونها جناية خطأ
فلى قول أبي حنيفة رحمه الله هو هدر أيضاً وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله هو
معتبر فيخاطبان بالدفع أو التداء بمزلة ما لو جنى على أجنبي آخر وجه قولهما أن المرتهن غير
مالك للعين والمستحق بالجناية ملك العبد واذا كان المرتهن منه كاجنبي آخر يمتد جنايته عليه
كما يمتد على غيره وهذا على أصلهما مستقيم فان عندهما جناية المنصوب على الناصب معتبرة
فكذلك جناية المرهون على المرتهن لان كل واحد منهما ضامن غير مالك ثم في اعتبار هذه
الجناية فائدة للمرتهن لانهما اذا اختارا الدفع تملك المرتهن العين أو من يخلفه ان كان قتل وان

كان سقط حقه في الدين ولكن بضمان الدين ما كان يثبت له ملك العين فربما يكون له في ملك
 العين غرض صحيح فيستفيد ذلك باعتبار الجناية وربما يكون بقاء الدين مع التزام القداء أنفع له
 ففي اثبات الخيار له توفير النظر عليه وقد بينا أن اعتبار الجناية لحق المرتهن صحيح وبه فارق ما
 لو جنى على مال المرتهن لانه لا منفعة للمرتهن في اعتبار تلك الجناية فانه لا يستحق بها الملك
 ولكن المستحق بالدين ماله العبد فتباع فيه أو يقضيه للمولى وذلك مستحق له بدنيه فلا فائدة
 في اعتبار جنايته على ماله فهذا لا يعتبر وأبو حنيفة رحمه الله يقول المرتهن في الرهن اذا كانت
 قيمته مثل الدين بمنزلة المالك في حكم جنايته (ألا ترى) انه لو جنى على غيره كان القداء على
 المرتهن بمنزلة ما لو كان مالكا فكذلك في الجناية عليه يحمل كالمالك فلا تعتبر جنايته عليه وهذا
 لان أصل حق المجنى عليه في بدل الفات وهو الارش الا أن للمولى أن يخص نفسه من ذلك
 بدفع انبندان شاء ولا يمكن اعتبار جنايته على المرتهن في استحقاق أصل البذل لانه لو وجب
 ذلك كان قراره عليه ولا يجب على نفسه ارض الجناية ولا يمكن اعتبار جنايته لمنفعة ثبوت
 الملك له في العبد فان ذلك لا يكون الا باختيار الراهن والراهن لا يختار ذلك خصوصا اذا لم يكن
 عليه من القداء شيء فصار هذا وجنائه على مال المرتهن سواء (ألا ترى) ان في جانب الراهن
 سوى بين جناية المنصوب على المنصوب منه أو على الناصب والمرهون مضمون على
 المرتهن كما أن المنصوب مضمون على الناصب فسوى بينهما في جانب الضمان فقال لا تعتبر
 جناية المرهون على المرتهن كما لا تعتبر جناية المنصوب على الناصب وفرق بينهما في جانب
 المالك فقال ضمان الناصب اذا تقرر وجب الملك فاذا اعتبرنا جنايته على المنصوب منه واستقر
 الضمان على الناصب ثبت الملك له من وقت النصب فتبين أن العبد جنى على غير ملكه فهذا
 اعتبر فأما ضمان الرهن وان تقرر على المرتهن فلا يوجب الملك له في العين فلا يبين به ان جنايته
 كانت على غير ماله فهذا كان هدرا فصار الحاصل أن المرهون من حيث انه مضمون المالية
 كالمنصوب ومن حيث ان عينه أمانة كالردية فلا اعتبار أنه كالأمانة من وجه تجعل جنايته على
 المالك هدرا ولا اعتبار أنه كالمنصوب من وجه تجعل جنايته على الضامن هدرا قال ولو كانت
 الجناية منه على ابن الراهن أو ابن المرتهن كن كالجناية على الاجنبي يدفع بها أو يفدى بمنزلة
 جنايته قبل عقد الرهن قال لان ابن الراهن وابن المرتهن في ملك العبد ومالته كأجنبي فجنايته
 عليهما توجب الدفع أو القداء وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله انه لا تعتبر جنايته على

ابن الراهن ولا على ابن المرتن اذا كان هو المستحق لتركة ابنه لانه لو وجب الارش هنا
لوجب له فيكون بمنزلة جنايته على نفسه وكما لا تعتبر جنايته على الراهن والمترن لخلوه عن
القائدة فكذلك لا تعتبر جنايته على ابن أحدهما ولو كانت قيمة الثمن والدين الفأجني على
الراهن أو على ماله كانت الجناية باطلة لان نصفه مضمون ونصفه أمانة وحين كان الكل مضمونا
لم تعتبر جنايته على الراهن وعلى ماله لقيام ملكه هنا أولى ولوجنى على المرتن في نفسه أو رقيقه
قبل للراهن ادفعه أو افده أما على قولهما فغير مشكل وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فجنايته
هنا معتبرة في ظاهر الرواية وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يعتبر لان الكل
محبوس حتى المرتن فلا تعتبر جنايته عليه كما في المسئلة الاولى ووجه ظاهر الرواية أن النصف
منه أمانة هنا ولا بد من اعتبار جنايته على المرتن في ذلك النصف لانه بمنزلة الوديعة وجناية
الوديعة على المودع معتبرة ولوجنى على أجنبي كان الفداء في هذا النصف على الراهن فإذا جنى
على المرتن كان في اعتبار جنايته منفعة للمترن فهذا تستبر بخلاف الأول وعن زفر رحمه
الله قال للمترن أن يبطل الرهن ثم يطالب بموجب الجناية لان عقد الرهن ليس بلازم في
جانب المرتن فيمكن من ابطاله وإذا أبطله صار كأن لم يكن ولكن ليس هذا بقوي لان النصف
منه مضمون وقد صار مستحقا كفعله عند الضامن فكيف يتمكن من ابطال الرهن في ذلك
النصف إلا أن يبطل حقه في ذلك النصف فيثبت يكون لهذا الوجوب معنى ثم التخرج على
ظاهر الرواية أن يقال للراهن ادفعه أو افده لان الراهن هو المالك للعبد وانما يخير المالك بين الدفع
والفداء في جناية عبده فان دفعه وقبله المرتن بذلك صار عبدا له وبطل الدين لان ملك الراهن
تلف بفعله فهو أسوة العبد في ضمان المرتن فيكون كالبالك في يده في حكم سقوط الدين كما لوجنى
على أجنبي فدفاه به وان فداء كان على الراهن نصف الفداء حصة الامانة ونصف الفداء على
المترن حصة المضمون فنسقط حصته لانه لا يستوجب على نفسه دينا ويستوفى من الراهن
حصته من الفداء ويكون العبد رهنا على حاله لانه فرغ من الجناية وان قال المرتن لأبني
الجناية فهو رهن على حاله لان اعتبار الجناية لحقه فإذا سقط حقه بقي مرهونا على حاله وإذا
أفسد متاعا للمترن وقيمته ألفان وهو رهن بألف فان طلب المرتن أخذه بقيمة المتاع فانه
يعرض على الراهن فان شاء قضى عنه نصف ذلك الدين وجعل نصفه على المرتن فإذا قضى
الراهن نصف ذلك الدين فرغ حصة الامانة منه وحصة المضمون فارغة من ذلك لان

المرتهن لا يستحق على نفسه ديناً فيكون رهناً على حاله وإن كرهه يبيع العبد في ذلك كله
 لأن النصف الذي هو أمانة يباع في الدين حين أبي المالك أن يقضى عنه وبعد يبيع لا يمكن
 إيفاء الرهن في النصف الآخر لأجل الشيوع فالشيوع الطارى في الرهن كالمقارن وفي
 بيع الكل جملة توفير المنفعة عليهما فهذا يباع العبد كله ويقضى منه عن الدين فإن بقي بعد
 ذلك من الثمن شيء أخذ الراهن نصفه والمرتهن نصفه قل الدين أو أكثر لأن نصف ما بقي
 بدل الأمانة فيسلم للراهن ونصفه بدل المضمون في الدين فيستوفيه المرتهن قضاء من دينه
 ومازاد على ذلك من حقه أو تلفت المالية بفعل باشره العبد في ضمانه وإذا قتل الرهن مولاه
 أو المرتهن عمداً فعليه القصاص في الوجهين لأن المستحق بالعمد دمه وكل واحد منهما في دمه
 كاجنبي آخر وإذا قتل قصاصاً سقط الدين لأن ماليته تلت بسبب باشره في ضمان المرتهن
 فإن كان العبد يساوي الفين والدين ألف قتل المرتهن عمداً ففأ أحد اثنين فإنه يقال للراهن
 وللذي جنى ادفعوا نصف العبد إلى الذي لم ينف أو ادياه ثلاثة أرباع نصف الدية لأن بمفوء
 أحدهما انقلب نصيب الآخر مالا وثبت الخيار للمالك بين الدفع والقضاء بمنزلة ماله كانت
 الجناية موجبة للمال في الابتداء والخطاب بالدفع يكون مع المال إلا أنه لا يتمكن من الدفع
 إلا برضا العاقب بماله من الحق فيه باعتبار الرهن على سبيل الخلافة عن المرتهن فهذا قال يقال
 لها ادفعوا وإنما يدفعان نصف العبد لأن حق الذي لم ينف في نصف الجناية وقد بينا في هذه
 الصورة جنايته على المرتهن فيما دون النفس أنها إذا اختار الدفع دفع جميع العبد إلى المرتهن
 فكذلك يدفع إلى أحد ابنيه نصف العبد وبطل نصف الدين بدفع النصف إليه كالدفع جميعه
 إلى المرتهن بطل جميع الدين وهذا لأن نصف هذا المدفوع مما كان مضموناً بالدين فسقط
 نصف الدين باعتبار فواته وكان لهما على الراهن نصف الدين بينهما نصفين لأن الرهن قد بطل
 في النصف الآخر لأجل الشيوع فيرجعان على الراهن بنصف الدين وإن اختار الفداء فداء
 ثلاثة أرباع نصف الدية لأن على الراهن ربع الدية حصة الذي لم ينف من النصف الذي هو
 أمانة وعلى العاقب عن الدية حصة نصيبه من المضمون بالدين فيكون جملة ما عليهما ثلاثة أثمان
 الدية فإذا فدياه بذلك فرغ العبد من الجناية فكان رهناً على حاله بالدين وإذا كان العبد رهناً
 بين رجلين بألف وهو يساوي ألفين فقتل أحدهما عمداً وله وليان ففأ أحدهما فإنه يقال للراهن
 والمرتهن الباقي وللذي عفا ادفعوا نصف العبد إلى الذي لم ينف لأن نصيبه انقلب مالا بمفوء

صاحبه كما في الفصل الاول فان دفعوه بطل الرهن في جميع العبد للشيوع فبطل نصف الدين فكان نصف الراهن بينهم على حاله وان فدوه بسبعة أثمان نصف الدية فعلى الراهن من ذلك أربعة أسهم حصص الأمانة مما انقلب ما لا من الجناية وعلى المرتهن الباقي سهمان حصص المضمون بدينه من هذا النصف وعلى المولي الذي على حصص المضمون بدينه من هذا النصف وقد سقطت حصص المضمون بدین الذي لم يدفع لارد ذلك وجب له على نفسه وذلك لا يجوز والله أعلم

باب جناية الرهن على غير الراهن والمرتهن

(قال رحمه الله) وإذا كان العبد رهنا بانف وهو يساوي أثنين قتل رجلا خطأ فان شاء الراهن والمرتهن، فما وبطل الرهن وان شأ آفدياه بالدية كل واحد منهما بالنصف وكان رهنا على حاله وقد بينا أن المخاطب بالرفع هو المالك لان في الدفع تملك السنين وانما يملكها من هو مالك الا انه لا يملك الدفع هنا بدون رضا المرتهن فربما يكون القداء أنفع للمرتهن وقد بينا أن حق المرتهن في جناية الرهن مرعي فهذا قال مخاطبان بالدفع وإذا دفعاه وقد تلف ملك الراهن فيه بسبب كان في ضمان المرتهن فلهذا سقط دينه وهذا بخلاف ما إذا باعه الراهن باذن المرتهن لان هناك يقدم الفكك على البيع فيصير كان البائع اذ ملكه ثم باعه فلهذا لا يسقط دين المرتهن وهنا لا يقدم الفكك على الدفع بل يدفع بالجناية وهو مرهون لانه جنى وهو كملك وانما يستحق دفعه على الضمانة التي كانت الجناية منه فيها فلهذا يسقط الدين هو بوضعه ان بالبائع يفتون ذلك الى بدل وهو الثمن فيبقى حق المرتهن بقاء بدل صالح للاشتغال لحق المرتهن وفي الدفع بالجناية لا يوجد ذلك وان اختار القداء فدياه بالدية كل واحد منهم بالنصف من نصفه مائة والقداء في المضمون على المرتهن لانه هو الذي ينتفع به وقد أشرقت ماله على الملاك والقداء يحيا وفيه ابقاء دين المرتهن وكان القداء في المضمون عليه لانه وفي النصف الذي هو أمانة على الراهن بمنزلة أجرة الطبيب وثمن الدوية فان فدياه قد فرغ من الجناية فيكون رهنا على حاله بالدين فان قال أحدهما ادفع وقال الآخر أفدى فليس يستقيم ذلك لانه ان قال المرتهن ادفع فهو غير مالك فلا يمكن أن يملك غيره وان قال الراهن ادفع فهو ممنوع من تملكه ببدل يتعلق به حق المرتهن، فيرضى وهو البيع فلان يكون ممنوعا من تملكه لا ببدل يتعلق به حق

المرتن بنسیر رضاه كان أولى فان دفعه الراهن والمرتن غائب فالمرتن اذا قدم أن يبطل
 دفعه وان يقبضه لان في دفعه ضررا على المرتن وليس في فداء المرتن ضرر على الراهن
 وكذلك لو دفعه المرتن والراهن غائب فالمرتن غير مالك فكان دفعه باطلا اذا لم يرض به
 الراهن فان فداء الراهن والمرتن غائب فهو جائز لانه بالقضاء يطهر ملكه عن الجناية وليس
 فيه ابطال شيء من حق المرتن فانه اذا حضر قاما أن يساعده على ذلك فيرد عليه نصف ما فداه
 به أو بأبي ذلك فيكون الموهون هالكا في حقه ويسقط دينه ولا يرجع عليه الراهن بشيء
 وانما لم يجعل الراهن متبرعا في القضاء لانه قصد به تطهير ملكه عن الجناية وهو محتاج الى ذلك
 فلا يكون متبرعا في نصيب المرتن كالمير للرهن اذا قضى الدين ثم ان رد عليه المرتن نصف
 القضاء بقي مرهونا كما لو فدياه به وان أبي ذلك فقد خرج من الرهن لان المرتن حين أبي
 القضاء قد رضي باتوائه فيجعل في حقه كأنه هلك وما توصل الراهن اليه إلا بمال أعطى
 بمقابلته ولو فداء المرتن والراهن غائب فهو جائز أيضا لانه لا ضرر على الراهن في هذا القضاء
 وهو لا يكون في هذا دون أجنبي آخر الا أن الجني عليه لا يجبر على قبول القضاء من الاجنبي
 ويجبر على قبوله من المرتن لانه يقصد به اصلاح رهنه واحياء حقه فيكون هو في ذلك كالمالك
 ثم على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يكون هو متطوعا في نصيب الراهن من القضاء فيرجع
 على الراهن بنصف ذلك القضاء ولا يكون العبد به رهنا لان هذا بمنزلة الزيادة في الدين فلا
 يثبت في حكم الرهن بخلاف ما اذا كان الراهن حاضرا ففداء المرتن فانه يكون متطوعا في
 نصيب الراهن من القضاء ولا يرجع عليه بشيء منه وروى زفر رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه
 الله على عكس هذا أن الراهن اذا كان حاضرا فالمرتن لا يكون متطوعا من القضاء وان كان
 غائبا فهو متطوع في القضاء وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لمرتن متطوع في القضاء
 لا يرجع بشيء منه عن الراهن حاضرا كان الراهن أو غائبا لان نصف الرهن أمانة في يد
 المرتن كأمانة المودع اذا فدي الوديعة من الجناية بل متطوعا وهذا من نهي التزائم
 باختياره من غير أن يكون مضطرا اليه ويجبر عليه في النصف الذي هو أمانة ليس لمرتن
 ملك العين ولا حق استيفاء الدين من ماليتها أو بحقيقة رحمه الله يقول المرتن أحد من يخطب
 بالقضاء في هذه الحالة فلا يكون متبرعا به كالراهن وهذا لان الراهن انما يتبرع
 بقصد فداء تطهير ملكه والمرتن قصد بالقضاء احياء حقه لانه يتوصل الى سبب سعيه

واستدامة اليد عليه بحكم الرهن لا بالقضاء ثم في ظاهر الرواية قال هذه الحاجة له عند غيبة
 الراهن فاما عند حضرة الراهن فهو متمكن من استطلاع دائته والمطالبة بالمساعدة معه اما على
 القضاء أو الدفع وفي حال غيبة الراهن يعجز عن ذلك فيكون محتاجا الى القضاء فلهذا لم يكن
 في القضاء متطوعا عند حاجته اليه وهو بمنزلة أحد المشتريين اذا قضى البائع جميع الثمن والآ خر
 غائب لا يكون متطوعا في نصيب صاحبه بخلاف ما اذا كان حاضرا وعلى الرواية الاخرى
 يقول في حال غيبة الراهن لا حاجة له الى القضاء لان الجني عليه لا يخاطبه بالدفع ولا يتمكن
 من أخذ المبد منه ما لم يحضر الراهن فيكون متبرعا في القضاء فاما في حال حضرة الراهن
 فالجني عليه يخاطب بالدفع أو القضاء ولا يتوصل المرتهن الى استدامة يده الا بالقضاء فلا
 يكون متبرعا فيه كصاحب الملو اذا بنى السفل ثم بني عليه علوه لا يكون متبرعا في حق
 صاحب السفل فهذا مثله واذا كانت الامنة رهنا بالف وقيمتها الف فولدت ولدا يساوي القا
 ثم جنى الولد على الراهن أو على ملكه فلا شيء في ذلك لان الولد ملك الراهن وهو بمنزلة
 الامانة في يد المرتهن وجناية الامانة على المالك وعلى ملكه هدر ولو جنى على المرتهن لم يكن
 بد من أن يدفع أو يفسد لان جنسية الامانة على الامين كجنايتها على أجنبي آخر فان دفع
 لم يطل من الدين شيء بمنزلة ما لو مات وان اختار القضاء كان على الراهن نصف القضاء لان
 الولد جزء من أجزاء الام كجنايته على المرتهن كجناية الام وكذلك لو جنى على أجنبي فالقضاء
 عليهما بمنزلة الام وهذا لان الدين انقسم على قيمة الام وقيمة الولد نصفين فنصف الولد مشغول
 بالدين (الآ ترى) أن الام لو ماتت لم يسقط بهلاكها الا نصف الدين فالقضاء في جنسية المشغول
 بالدين يكون على المرتهن وفي جنسية الفارغ من الدين على الراهن واذا كان المبد رهنا بالف
 وقيمتها الف فاستهلك مالا لرجل فذلك دين في عنقه يباع فيه ويستوفى صاحب المال ماله
 لان حق المرتهن في الرهن لا يكون أقوى من ملك المالك ثم حق التلف عليه في ثمنه مقدم
 على حق المالك فكذلك يكون مقدما على حق المرتهن واذا استوفى صاحب المال ماله كان
 ما بقي للمرتهن فان كان ماله قد حل اقتضاه لانه من جنس حقه وان لم يكن كان رهنا مكان
 الاول لحصته حتى يحل فيأخذ منه الزيادة على ذلك من حق المرتهن قد سقطت لقوات المالية في
 ضمانه وان كان الرهن عبدا يساوي ألفا بالف فقتل عيني عبدا يساوي مائة فدفع الرهن وأخذ
 المبد أعني هو رهن بالف يقتك بها شاء الراهن أو أبي لانه قائم مقام المبد المرهون حين دفع

وأخذ مكانه فكما بقي جميع الدين بقاء الاول على حاله ويجبر الراهن على الفسك فكذلك
 يبقى بقاء خلقه فان أصابه عيب بنقصه ذهب من الدين بحساب ذلك يعني ان كان العيب
 بنقصه الخمس سقط خمس الالف وان كان النصف فنصف الاول واذا انتقص سبعة لم يسقط من
 الدين شيء بمنزلة الاول لو كان بايما على حاله وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وقال
 محمد رحمه الله يقوم المأخوذ صحيح العين ويقوم أمي فيطل من الدين فضل ما بينهما ويصير
 الأمي رهنا بما بقي لانه قائم مقام الاول ولكنه أمي فكان الاول على حاله ذهبت عيناه فسقط
 حصة العيين من الدين ويكون رهنا بما بقي فان شاء الراهن أخذه وأعطاه ما بقي فيه من
 الدين وان شاء سلمه للمرتين بما بقي من الدين لتغير الحاصل في ضمان المرتين وهو مستقيم
 على أصل محمد رحمه الله وقد ينافي انكسار القلب ان الراهن يتخير بين أن يسلمه للمرتين بدنية
 فيجمله في حكم الملاك وبين أن يفتكه بقضاء الدين فهذا مثله والله أعلم بالصواب

باب الجناية على الرهن

(قال رحمه الله) واذا كان العبد رهنا بالف وقيمته ألف فصار يساوي ألفين ثم قتله
 رجل فله ألفان قيمته يوم قتله فان أدى ألفا فالمرتين أحق بهذه الالف لان حق المرتين
 في ماله الرهن مقدم على حق الراهن وقد كان جميع الماله في الاصل مشغولا لحق المرتين
 فالزيادة الحادثة بيع محض لانها لم تكن في أصل الرهن فكل مال اشتمل على أصل ويبع
 فما يخرج منه يكون من الاصل وما سواه يكون من البيع كمال المضاربة اذا توى بعضه على
 التريم كان ماخرج من رأس المال والتاوى من الربح ولو كانت قيمته في الاصل ألفين
 فاعلخرج من قيمته بين الراهن والمرتين نصفين وما توى بينهما لان النصف مشغول لحق
 المرتين والنصف بمنزلة الامانة في يده وحق الراهن فيه أصل فكان بمنزلة العبد المشترك
 اذا قتل فما يخرج من قيمته يكون بينهما وما يتوى يكون بينهما وان لم يقتل ولكنه قُتِلَ
 عنه ثم توى فالارش على الفاق لانه ذهب نصف الدين في الفصلين لان المين من الآدمي
 نصفه فان كانت قيمته في الاصل ألفا فبقوات نصفه يذهب نصف الدين وان كانت تساوي
 ألفين فبقوات العين بقوت منه نصف شائع نصفه من المضمون ونصفه من الامانة فبقوات
 نصف المضمون يسقط نصف الدين وان كان الرهن أمة تساوى الف بالف فولدت ولدا
 يساوي الثايم جنت الام جناية فدفعت بها ذهب نصف الدين لان نصف الدين تحول منها

الى ولدها حين دفعت خلا مكانها فيذهب بما بقي فيها وهو نصف الدين كما لو ماتت وان فديا
الام فالفداء عليهما نصفين لانه لما تحول نصف الدين الى الولد بقي المشغول بالدين من الام
نصفها والنصف امانة فكان الفداء عليهما لهذا فان مات الولد فالفداء الذي اعطى المولي
قضاء من الدين والام رهن بما بقي لان الولد حين مات قبل التسكك صار كأن لم يكن فتبين
أن جميع الرهن كان مضمونا بالدين وان الفداء كله كان على المرتهن والراهن لم يكن متطوعا
فيا أدى فاستوجب الرجوع به على المرتهن وبيع المقاصة مقدرة بقدره فيصير الراهن قاضيا
نصف الدين وتبقى الحادثة رهنا بما بقي من الدين ولو كان الرهن عبدا يساوي ألفا بالف
فقتله عبد يساوي مائة فدفع به فهو رهن يفتكه بجميع الدين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله ان شاء الراهن أخذه وأدى الدين كله وان شاء سلمه للمرتهن بدينه وأما زفر
رحمه الله لم يرض على أصله فان عنده لو كان العبد الاول بحاله وتراجعت قيمته الى مائة لتقصان
السعر فانه يفتكه بمائة ويسقط ما زاد على ذلك من الدين فكذلك اذا كانت قيمة المدفوع
مكانه مائة وعندنا بتقصان سعر الرهن لا يسقط شيء من الدين ولا يتخير الراهن فكذلك
هنا عنه أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لان المدفوع قائم مقام المقتول فبفتكه الراهن
بجميع الدين وعند محمد رحمه الله يتحول جميع الدين من المقتول الى المدفوع الا أن للراهن
الخيار لتغير الدين في ضمان المرتهن بمال منه أوصى به وافتكه بجميع الدين وان شاء سلمه
للمرتهن بدينه بخلاف ما اذا انتقص سعر الاول لان الدين لم يتغير هناك وهو نظير المبيع في
يد البائع اذا انتقص سعره لا يتخير المشتري واذا قتله عبد ودفع به بخير المشتري وهذا بخلاف
ما اذا تراجع سعر الاول الى مائة ثم قتله حر فقرم قيمته مائة فانه يسقط من الدين تسعة مائة
ويأخذ المرتهن المائة قضاء من مثلها وزفر رحمه الله يستدل بهذا الفصل ولكننا نقول الدراهم
لا تفك والمائة لا يجوز أن يكون بمقابلتها أكثر من مائة فانه لا يتصور استيفاء جميع الدين
منها بحال بخلاف العبد المدفوع فانه يجوز أن يكون بمقابلته ألف درهم شراء فكذلك جنسا بالدين
ويتوهم استيفاء جميع الدين من ماله بان تزداد قيمته حتى يشتري بألف حتى ان الحر القاتل
لو عزز الدنانير حتى تبلغ قيمة هذه الدنانير الف درهم وان كان المدفوع صحيحا فذهبت
عنه ذهب نصف الدين لان المدفوع قائم مقام المقتول فقوات نصفه بذهاب عنه كفوات
نصف المقتول بذهاب عنه ولو كانت أمة فقوات عتق العبد المرهون فدفعت به فها جميعا رهن

بألف لأن المدفوع خلف عن القاتل من العين فيتحول إليه ما كان فيها من الدين وإن ماتت الأمة فكان العين قاتل من غير صنع أحد وكذلك لو قتل هذا العبد الأعور عبد فدفع به كان رهنا مع الأمة أيها مات قاتل بخمسائة وإن كانت قيمتهما مختلفة لأن المدفوع بالأعور قائم مقامه فيتحول إليه ما كان في الأعور من الدين وموته كموت ذلك الأعور فإن قتل أحدهما صاحبه كان القاتل رهنا بخمسائة وإن كان فيه فضل لانهما بمنزلة العبد الأول المرهون فإن أحدهما مدفوع بعينه والآخر بنفسه وكان الأول قاتل عين نفسه أو قتل نفسه بعد ما قاتل الأمة عينه ودفع به فلهذا سقط بقتل أحدهما صاحبه من الدين خمسمائة وبجمل 'كانه مات وكذلك لو قتل أحدهما عين صاحبه ذهب ربع الدين كما لو ذهبت عينه بغير صنع أحد وإذا كان العبد رهنا بألف وقيمتها ألف فليس له عبدان يدفعان فهما جميعا رهن بألف فإن قتل أحدهما صاحبه كان الباقي رهنا بخمسائة وإن كانت قيمة كل واحد منهما ألفا أو أكثر بمنزلة ما لو مات أحدهما لانهما جميعا خلف عن العبد المرهون وكل واحد منهما مدفوع بنصفه وكان الأول أثلث نصفه بأن قتل عين نفسه وكذلك إن مات أحدهما أوجنى فدفع قاتل الباقي رهن بنصف المال ولو كان الرهن عشرين بألف يساوي كل واحد منهما خمسمائة فزاد كل واحد منهما حتى صار يساوي القاتل قتل أحدهما صاحبه كان الباقي رهنا بسبعمائة وخمسين على ما يكون له عليه في الزيادة لو كان في الأصل لأن عند الجنابة نصف كل واحد منهما فارغ ونصفه مشغول وجناية الفارغ على المشغول معتبرة فباعتبارها تحول نصف ما كان في المقتول إلى القاتل ولو لم يقتل أحدهما صاحبه ولكن قتل كل واحد منهما عبدا فدفع به وقيمة المدفوع به قليلة أو كثيرة ثم قتل أحد المدفوعين صاحبه كان القاتل رهنا بسبعمائة وخمسين لانهما قائمان مقام المقتولين فقتل أحدهما صاحبه كقتل أحد المرهونين في الأصل صاحبه وإذا كان الرهن عشرين بألف وقيمة كل واحد منهما ألف فقتلها عبدا ففدفع بهما قتل عين نفسه أو جرح نفسه فانه يذهب بحساب ذلك ولا يكون عليه إرث لانه شخص واحد وإن كان قائما مقام المرهونين وجناية المرء على نفسه لا تعتبر بحال فكان هذا وما لو ذهبت عينه من غير صنع أحد سواء فسقط من الدين بحساب ذلك والله أعلم

تم الجزء الحادى والعشرون من مبسوط الامام السرخسى

وبليه الجزء الثانى والعشرون أوله باب النصب فى الرهن

فهرست الجزء الحادى والمشرى من كتاب المبسوط
 للامام السرخسى الحنفى رحمه الله

صفحة

باب الصلح فى الوصايا	٢
باب الصلح فى الجنایات	٩
باب الشهادة فى الصلح	٢٦
باب الصلح فى الدين	٢٦
باب الخیار فى الصلح	٣٥
باب الصلح فى الدين	٣٧
باب الصلح فى السلم	٥٥
باب الصلح فى الغصب	٤٣
باب الصلح فى العارية والوديعة	٦٠
باب الحكمين	٦٣
كتاب الرهن	٦٢
باب الابرأء والمهبة للكفيل	٩١
باب اقرار أحد الكفيلين بأن المال عليه	٩٣
باب بطلان المال عن الكفيل من غير اداء ولا ابراء	٩٦
باب رهن الوصى والولد	١٠٤
باب رهن الحيوان	١٠٤
باب رهن الفضة بالفضة والكيل والوزن	١١٥
باب الشهادة فى الرهن	١٢٥
باب رهن المكاتب والعبد	١٣٤
باب رهن أهل الكفر	١٤٩
باب رهن المضارب والشريك	١٥٤
باب رهن الارضين وغيرها	١٦٣
باب رهن الرجلين وارتهاهما	١٦٤
باب جنابة الرهن بمضه على بعض	١٦٧
باب جنابة الرهن على الراهن والمرتهن	١٧٨
باب جنابة الرهن على غير الراهن والمرتهن	١٨٢
باب الجنابة على الرهن	١٨٥

تمت

